<36636578300010

<36636578300010

Bayer. Staatsbibliothek

4401 Bibl. Mont

Encyclopaedie

und

Methodologie

der

Rechtswissenschaft.

Von

Ignaz Rudhart,

der Rechtswissenschaft Doctor, und öffentl. ordentl. Professor zu der grofsherzoglichen Universität zu Würzburg.

Würzburg,

bey Joseph Stahel, 1812.

Nicht was er treibt, sondern wie er das, was er treibt, behandelt, unterscheidet den philosophischen Geist.

Schiller in seiner Antrittsrede: „Was heist, und zu welchem Ende studiert man Universalgeschichte?“

Bayerische Staatsbibliothek München

Vorrede.

Die Rechtsgelehrtheit als Wissenschaft darzustellen, talentvollen Jünglingen den Geist der Rechtswissenschaft aufzuschliefsen, und Liebe für dies Studium durch dessen Würde zu erwecken, — dies schien mir Bedürfnifs unserer Zeit, und dies ist die Tendenz der vorliegenden Abhandlung.

Ich nenne dieselbe eine Encyclopaedie und Methodologie. Erstere ist die Darstellung eines Systemes, letztere lehrt die Behandlung dieses Systemes. Zwar ist jener erste Theil gegen den zweyten unverhältnifsmässig klein; allein ich wollte das Wesen nicht der Form aufopfern. Meiner Ansicht nach mufs eine Encyclopaedie ganz kurz sein; denn nur die Ableitung der einzelnen Theile aus einem Prinzipe, und die Verbindung dieser Theile unter sich zu einem Ganzen ist Gegenstand der Encyclopaedie: weiter nichts sollte dieselbe enthalten. Darum versuchte ich auch, in kurzen, bündigen Sätzen zu sprechen, damit die Einsicht in den Zusammenhang, (der alleinige

Zweck der encyclopaedischen Darstellung) desto deutlicher sey, und darum ist gar Vieles nicht gesagt, was weitläufiger von Andern vor mir erörtert wurde, oder was, wie z. B. von den Hilfswissenschaften, ein jeder weiſs, ohne dies Buch zu bedürfen.

Anders ist es mit der Methodologie. Hier kommt es vor Allem darauf an, die, aus der Rechtsgelehrten eigenen Schuld, seltene Liebe zur Rechtswissenschaft zu erwecken, und besonders jene Regeln für das Studium derselben anzugeben, welche aus der richtigen Ansicht der Sache flieſsen. Oefters führte ich darum in der Methodologie aus, was in der Encyclopaedie nur in Umrissen gezeichnet ist, und bemühte mich, durch eine lebendigere Darstellung anzuziehen.

Rücksichtlich meiner Grundsätze über die Behandlung der Rechtsgeschichte konnte mich Hrn. Thibaut's sehr werthe Recension meiner Antrittsrede (Heidelberger Jahrbücher 1811. Stück 51. pag. 814.) so wenig, als ich ihn, umkehren. Immer werde ich der, von mir sogenannten: synchronistischen Methode treu bleiben. Lieber möchte ich einen andern Ausdruck; da mir die Zeit zwar etwas Nothwendiges, aber dennoch Untergeordnetes ist. Auch haben sich heutzutage die Bearbeiter der Geschichte gegen die chronologische Metho-

thode deutlich genug ausgesprochen, und was von der Geschichte im Allgemeinen gilt, sollte auch von der Geschichte des Rechtes gelten: eher wenigstens kann man, wie ich meine, in diesem Zweige der Rechtswissenschaft keine bedeutende Fortschritte erwarten. Vielleicht dafs ich noch Gelegenheit finde, über diesen Punkt mich weiter zu verbreiten. Die derselben Antrittsrede günstige Recension in der Oberdeutschen Literaturzeitung, (Jahrg. 1811. Nr. 140.) habe ich, hinsichtlich des, an einer Stelle (pag. 7. der Antrittsrede) getadelten Ausdruckes, benutzt, und dem Ganzen eine für den Zweck der Schrift passendere Form gegeben.

Den Modificationen, welche das akademische Studium nothwendig macht, habe ich einen eigenen Abschnitt gewidmet: die allgemeinen Regeln und Ansichten gelten auch für diesen.

Zum Leser wünsche ich mir am meisten den hochsinnigen, talentvollen Jüngling, welcher schon einige Zeit hindurch das Gebieth der Rechtswissenschaft betretten hat; wer aber noch ganz fremd auf diesem Boden ist, mag diese Schrift an der Hand eines gelehrten Freundes durchgehen, für welchen Lehrer dieselben Ansichten gelten, als wie für jeden Studierenden. Einzelne Winke für die

Lehrmethode habe ich gegeben, so wie gerade das Lehramt Bemerkungen nothwendig machte; eine eigentliche Lehrmethode aber ist ausser meinem Plane gelegen.

Eben so habe ich nicht alle Schriften über einen jeden Zweig der Rechtswissenschaft aufgeführt, sondern das Verzeichniſs derselben so eingerichtet, wie mir dies das Bedürfniſs studierender Anfänger zu fodern schien.

Wenn durch dieses Werk der erste Schritt zur wissenschaftlichen Begründung der Rechtsgelehrtheit geschehen ist; wenn das achtungswerthe Urtheil scharfsinniger Gelehrter einige neue und interessante Ansichten in demselben entdecken, und der Glaube an die Würde dieser Wissenschaft, vor der Hand nur bey Rechtsgelehrten, erregt und bewahrt wird, so habe ich meinen Zweck erreicht, und fühle zur neuen Thätigkeit die schönste Ermunterung.

Ign. Rudhart.

Würzburg am 28. November 1811.

Inhalt.

Einleitung.

§. 1. Zu beantwortende Fragen.
§. 2. Abtheilung der Abhandlung.
§. 3. Nutzen der Encyclopaedie.
§. 4. Nutzen der Methodologie.
§. 5. Literatur.

Erster Theil. Encyclopaedie der Rechtswissenschaft. Erster Abschnitt. Von der Rechtswissenschaft im Allgemeinen.

§. 6. Organismus.
§. 7. Wissen.
§. 8. Fortsetzung.
§. 9. Folgen aus dem Vorhergehenden.
§. 10. System.
§. 11. Wissenschaftsallheit. — Wissenschaftsgruppe.
§. 12. Fortsetzung.
§. 13. Universalencyclopaedie. — Specielle Encyclopaedie.
§. 14. Encyclopaedie der Rechtswissenschaft.
§. 15. Begriff der Rechtswissenschaft.
§. 16. Kein Recht ausser dem Staate.

§. 17.

§. 17. Forttsetzung.
§. 18. Weitere Folgen aus dem Gesagten.
§. 19. Staat in der Idee.
§ 20. Staaten.
§. 21. Recht in der Idee.
§. 22. Positive Rechte.
§. 23. Ueber die Ableitung der einzelnen Zweige der Rechtswissenschaft.
§. 24. Sinnlich-vernünftige Natur des Menschen.
§. 25. Folgerung. — §. 26. Fortsetzung.
§. 27. Construirung des Staates.
§. 28. Karakter des Staates als Ganzheit - physische - psychische Seite desselben.
§. 29. Staatsbedürfnisse.
§. 30. Finanzgewalt.
§. 31. Finanzwissenschaft.
§. 32. Cyclus der Finanzwissenschaften.
§. 33. Hilfswissenschaften bey dem Studium der Finanzwissenschaft.
§. 34. Psychische Seite des Staats.—Rechtsverfassung.
§. 35. Der Umfang der Coexistenzverhältnisse ist congruent den Theilen der Rechtswissenschaft.
§. 36. Einzelne Theile der Rechtswissenschaft.

Des ersten Theiles zweyter Abschnitt:

Von den einzelnen Theilen der Rechtswissenschaft.

Staatsrecht.

§. 37. Begriff der Staatsrechtswissenschaft.
§. 38. Theile der Staatsrechtswissenschaft.
§. 39. Allgemeine Staatsrechtswissenschaft, — positive Staatsrechtswissenschaft.

Völkerrechtswissenschaft.

§. 40. Deduction des Völkerrechtes.

§. 41.

§. 41. Begriff des allgemeinen Völkerrechtes.
§. 42. Begriff des positiven Völkerrechts.

Strafrechtswissenschaft.

§. 43. Deren Begriff.
§. 44. Verbrechen, — Strafe.
§. 45. Verbrechen im engeren Sinne.
§. 46. Eintheilung der Verbrechen.
§. 47. Strafe.
§. 48. Maasstab der Strafe.
§. 49. Theile des Criminalrechtes.

Criminalproceſswissenschaft.

§. 50. Begriff des Criminalprocesses.
§. 51. Begriff der Criminalproceſswissenschaft.
§. 52. Theile der Criminalproceſswissenschaft.
§. 53. Accusationsproceſs, — Inquisitionsproceſs.
§. 54. Fortsetzung.
§. 55. Zweck des Criminalprocesses.
§. 56. Natur des Accusationsprocesses.
§. 57. Gang des Anklageprocesses.
§. 58. Gang des Inquisitionsprocesses.
§. 59. Generalinquisition, — Specialinquisition.
§. 60. Gang der Generalinquisition.
§. 61. Ende der Generalinquisition.
§. 62. Gang der Specialinquisition.
§. 63. Fortsetzung.

Civilrechtswissenschaft.

§. 64. Begriff derselben.
§. 65. Mystische Personen.
§. 66. Haupttheile der Civilrechtswissenschaft.
§. 67. Personenrecht.
§. 68. Sachenrecht.
§. 69. Recht der Foderungen.

Civilproceſswissenschaft.

§. 70. Deren Begriff.
§. 71. Arten des Civilprocesses.

§. 72. Untersuchungsmaxime.
§. 73. Verhandlungsmaxime.
§. 74. Fortsetzung.

Handelsrechtswissenschaft.

§. 75. Bildung der Stände.
§. 76. Handel.
§. 77. Begriff der Handelsrechtswissenschaft.
§. 78. Wechselrecht, ein Theil des Handlungsrechtes.

Wechselproceſswissenschaft.

§. 79. Deren Begriff.

Militärrechtswissenschaft.

§. 80. Militärstand.
§. 81. Begriff der Militärrechtswissenschaft.
§. 82. Theile der Militärrechtswissenschaft.
§. 83. Fortsetzung.
§. 84. Fortsetzung.

Des ersten Theiles dritter Abschnitt.
Von den juristischen Hilfswissenschaften.

§. 85. Zusammenhang aller Wissenschaften.
§. 86. Hilfswissenschaften im Allgemeinen.
§. 87. Uebrige Staatswissenschaften als Hilfswissenschaften.
§. 88. Verhältniſs des Cameralisten zum Juristen.
§. 89. Cameralwissenschaften.
§. 90. Polizeywissenschaft.
§. 91. Trennung der Polizeywissenschaft von der Rechtswissenschaft.

§. 92. Wichtigkeit der Polizeywissenschaft für den Rechtsgelehrten.
§. 93. Geschichte.
§. 94. Statistik.
§. 95. Wichtigkeit der Statistik für den Rechtsgelehrten.
§. 96. Uebrige Hilfswissenschaften.

Zweyter Theil. Methodologie der Rechtswissenschaft.

Erster Abschnitt. Ansicht und Studium der Rechtswissenschaft im Allgemeinen.

§. 97. Fehlerhafte Methoden.
§. 98. Mangel an philosophischer Behandlung.
§. 99. Unrühmliche Meinung der Gelehrten anderer Wissenschaften.
§. 100. Brodgelehrsamkeit.
§. 101. Beschränknng der Rechtswissenschaft auf das römische Recht.
§. 102. Fortsetzung.
§. 103. Beschränkung der Rechtswissenschaft auf bloſse Datenkenntniſs.
§. 104. Richtige Methode. — Vorzugsweis zu beobachtende Punkte.
§. 105. Vom Studium der Rechtskunde. — Inhalt der Rechtskunde. —
§. 106. Methode der Rechtskunde.
§. 107. Fortsetzung.
§. 108. Vom Studium der Gesetzgebungspolitik.
§. 109. Fortsetzung.
§. 110. Worin die Zweckgemäſsheit des Gesetzes bestehe?

§. 111. Warnung vor vorschnelles Absprechen.
§. 112. Was als Quelle des Rechtes betrachtet werden müsse?
§. 113. Irrige Methoden.
§. 114—115. Fortsetzung.
§. 116. Darstellung der richtigen Ansicht.
§. 117. Aufzählung der Quellen des Rechtes im Allgemeinen.
§. 118. Vom Gesetzbuche als Rechtsquelle. — Gesetz.
§. 119. Gesetzbuch.
§. 120. Form und Sprache des Gesetzbuches.
§. 121. Ordnung der Materien in einem Gesetzbuche.
§. 122. Doctrin als Rechtsquelle.
§. 123. Von dem Gerichtsgebrauche als Rechtsquelle.
§. 124. Bedeutung des Wortes: Jurisprudenz.
§. 125. Beziehung der Jurisprudenz auf den Rechtszustand.
§. 126. Fortsetzung.
§. 127. Verhältniſs der Legislation, Doctrin und Jurisprudenz zu einander.
§. 128. Wirkung des Gesetzbuches auf die Doctrin.
§. 129. Wechselwirkung der Jurisprudence (Praxis) auf die Doctrin und Legislation.
§. 130. Wechselweises Vorherrschen der Legislation, Doctrin und Jurisprudenz.
§. 131. Beyspiele aus der Rechtsgeschichte.
§. 132—138. Fortsetzung.
§. 139. Resultat.
§. 140. Folgerung.
§. 141. Weitere Folgerung.

Des

Des zweyten Theiles zweyter Abschnitt.

Ueber das akademische Studium der Rechtswissenschaft.

§. 142. Akademien - Bildungsanstalten zum Staatsdienste.
§. 143. Deren Einrichtung.
§. 144. Einrichtung des juristischen Studiums auf der Akademie.
§. 145. Von den Vorbereitungswissenschaften zum Studium der Rechtswissenschaft.
§. 146. Von dem akademischen Studium der Hauptwissenschaften.
§. 147. Von dem akademischen Studium der Hilfswissenschaften.
§. 148. Uebertriebenes Studium der Hilfswissenschaften.
§. 149—150. Fortsetzung.
§. 151. Von der Ordnung und Aufeinanderfolge der Vorlesungen.
§. 152. Erster Cursus.
§. 153. Fernere Ordnung der Vorlesungen.
§. 154. Fortsetzung.
§. 155. Zweyter Cursus.
§. 156. Fortsetzung.
§. 157. Dritter Cursus.
§. 158. Vom Bücherlesen.
§. 159. Wahl der Bücher.
§. 160. Von dem Umgange mit Gelehrten.

Des zweyten Theiles dritter Abschnitt.

Von dem Studium der einzelnen Theile der Rechtswissenschaft.

§. 161. Einleitung.

Vom Studium des Naturrechtes.

§. 162. Wichtigkeit dieses Studiums.

§. 163. Ueber die Annahme eines Naturzustandes.

§. 164. Construction des Naturrechtes.

§. 165. Ansicht des Naturrechtes als Ergänzung des positiven Rechtes.

§. 166. Mängel dieser Ansicht.

§. 167. Andere fehlerhafte Methoden bey dem Studium des Naturrechtes.

§. 168. Rüge dieser irrigen Behandlung.

§. 169. Richtige Methode bey der Behandlung des Naturrechtes.

§. 170—171. Fortsetzung.

§. 172. Schwierigkeit der abstracten Betrachtungsweise.

§. 173. Detaillirte Betrachtung der Rechtsinstitute.

§. 174. Beschränkung des Naturrechtes auf das Civilrecht ist fehlerhaft.

§. 175.

§. 175. Grund dieser Beschränkung.
§. 176. Rüge dieser Beschränkung.
§. 177. Ueber die Prüfung des positiven Rechtes durch das Naturrecht.
§. 178. Literatur des Naturrechtes.

Vom Studium des Staatsrechtes.

§. 179. Geschichte dieses Studiums.
§. 180. Fortsetzung.
§. 181. Literatur des Staatsrechtes.
§. 182. Ordnung der Materien bey dem Studium des Staatsrechtes.
§. 183. Behandlung der einzelnen Theorien.
§. 184. Vollständige Benutzung der Quellen.
§. 185. Legislation als Rechtsquelle.
§. 186. Fortsetzung.
§. 187. Thätigkeit der legislativen Gewalt in Bezug auf das Staatsrecht. Benutzung deren Producte.
§. 188. Benutzung doctrineller Producte.
§. 189, Verarbeitung der fragmentarischen Producte der Legislation durch die Doctrin.
§. 190. Fortsetzung.
§. 191. Berücksichtigung der Jurisprudenz oder Observanz.
§. 192. Fortsetzung.
§. 193. Prüfung der staatsrechtlichen Bestimmungen.

§. 194. Warnung vor vorlautes Urtheil.

Ueber das Studium des Lehenrechtes.

§. 195. Vernachläſsigung dieses Studiums.
§. 196. Wichtigkeit des Studiums des Lehenrechtes.
§. 197. Brauchbarkeit des Lehenrechtes.
§. 198—199. Fortsetzung.
§. 200. Richtige Ansicht des Lehenwesens.
§. 201. Entstehung des Lehenwesens.
§. 202—204. Fortsetzung.
§. 205. Begriff des Lehenrechtes.
§. 206. Wichtigkeit der Benutzung der Quellen.
§. 207. Quellen nach der Ordnung des von Senkenbergischen Corpus juris feudal.
§. 208. Fortsetzung.
§. 209. Nähere Betrachtung des von Senkenbergischen Corpus jur. feud.
§. 210. Betrachtung der Materialien im Senkenbergischen Corpus jur. feud.
§. 211. Bloſse Privatsammlungen.
§. 212—213. Fortsetzung.
§. 214. Ansicht dieser Sammlungen.
§. 215. Privatsammlungen, die gesetzliches Ansehen erhielten.
§. 216—218. Fortsetzung.
§. 219. Auszüge.

§. 220.

§. 220. Anführung der im v. Senkenbergischen Corp. jur. feud. enthaltenen Auszüge.
§. 221. Excerptum ex Catarello Fabro de beneficiis.
§. 222. Uebrige Auszüge.
§. 223. Einzelne Verordnungen und Decrete.
§. 224. Fortsetzung.
§. 225. Quellen für das Reichslehenrecht.
§. 226. Fort etzung.
§. 227. Ansehen der Extravagantien.
§. 228. Ansehen des recipirten longobardischen Lehenrechtes.
§. 229. Ordnung der Materien bey dem Studium des Lehenrechtes.
§. 230. Fortsetzung.
§. 231. Ausgedehntes Feld des lehenrechtlichen Studium.
§. 232—233. Fortsetzung.
§. 234. Beurtheilung lehenrechtlicher Bestimmungen.
§. 235. Literatur des Lehenrechtes.

Ueber das Studium des Völkerrechtes.

§. 236. Vernachlässigung dieses Studiums. — Gründe.
§. 237. 1) Seltene Anwendung dieser Wissenschaft.

§. 238. 2) Karakter des bisherigen Studiums der Rechtswissenschaft.
§. 239. 3) Zweifel an der Existenz eines practischen oder positiven Völkerrechtes.
§. 240. Fortsetzung.
§. 241. Widerlegung dieser Grundsätze.
§. 242—244. Fortsetzung.
§. 245. Plan und Ordnung der Materien bey dem Studium des Völkerrechtes.
§. 246. Fortsetzung.
§. 247. Quellen des Völkerrechtes.
§. 248. Literatur des Völkerrechtes.

Ueber das Studium des Criminalrechtes.

§. 249. Geschichte dieses Studiums.
§. 250—251. Fortsetzung.
§. 252. Rüge dieser Methode.
§. 253. Fortsetzung.
§. 254. Richtige Methode.
§. 255—256. Fortsetzung.
§. 257. Behandlung der so geordneten Materien.
§. 258—259. Fortsetzung.
§. 260. Studium der positiven Criminalgesetze.
§. 261. Einige Bemerkungen über die positiven Gesetzgebungen. — Römisches Criminalrecht.
§. 262—263. Fortsetzung.
§. 264. Gemeines deutsches Criminalrecht.

§. 265.

§. 265. Prüfung der positiven Gesetze.
§. 266. Literatur des Criminalrechtes.

Ueber das Studium des Criminalprocesses.

§. 267. Vernachlässigung dieses Studiums.
§. 268. Fortsetzung,
§. 269. Richtige Methode beim Studium des Criminalprocesses.
§. 270. Bemerkungen über positive Gesetzgebungen.

Römischer Criminalproceſs.

§. 271. Canonisches Recht.
§. 272. Gemeiner deutscher Criminalproceſs.
§. 273. Literatur des Criminalprocesses.

Ueber das Studium des Civilrechtes.

§. 274. Wichtigkeit dieses Studiums.
§. 275. Gewöhnliche Methoden.
§. 276—278. Richtige Methode.
§. 279. Richtige Methode.
§. 280. Uebersicht der Haupttheile.
§. 281. Uebersicht der Abschnitte.
§. 282. Berücksichtigung des Zusammenhanges der einzelnen Abschnitte.
§. 283. Behandlung der einzelnen Materien.

§. 284.

§. 284. Fortsetzung.

§. 285. Verbindung des Studiums der Nationaloekonomie mit dem Studium des Civilrechtes.

§. 286. Fortsetzung.

§. 287. Betrachtung des positiven Rechtes.

§. 288. Richtige Auffassung der positiven Gesetze.

§. 289. Prüfung des Gesetzes nach legislativen Grundsätzen.

§. 290—291. Fortsetzung.

§. 292. Methode des akademischen Vortrages über das Civilrecht.

§. 293. Fortsetzung.

§. 294. Bemerkungen über die positiven Civilgesetzgebungeu.

Ueber das Studium des römischen Civilrechtes.

§. 295. Wichtigkeit dieses Studiums.

§. 296—297. Fortsetzung.

§. 298. Gewöhnliche Methoden.

§. 299. Fortsetzung.

§. 300. Ansichten der practischen Schule.

§. 301. Würdigung dieser Methode.

§. 302. Fortsetzung.

§. 303. Ansicht der historischen Schule.

§. 304. Fortsetzung.

§. 305. Würdigung dieser Methode.

§. 306. Fortsetzung.

§. 307. Zu beobachtende Methode beim Studium des römischen Civilrechts. — Sönderung des römischen und deutschen gemeinen Civilrechtes.
§. 308. Methode des eigentlich römischen Rechtes. — dessen Ausdehnung. —
§. 309. Ansicht und Behandlung der Quellen in den verschiedenen Zeiten der römischen Gesetzgebung.
§. 310. Civilgesetzgebung zur Zeit der XII. Tafeln.
§. 311. Praetorisches Recht.
§. 312. Fortsetzung.
§. 313. Constitutiones, rescripta und decisiones principum.
§. 314. Fortsetzung.
§. 315. Wirksamkeit der Doctrin in Bezug auf die römische Civilgesetzgebung.
§. 316. Fortsetzung.
§. 317. Responsa prudentum.
§. 318. Fortsetzung.
§. 319. Blick auf das ganze römische Civilrecht in seiner Blüthenzeit.
§. 320. Blick auf das römische Civilrecht zur Zeit der Compilationen.
§. 321. Codex Gregorianus und Hermogenianus.
§. 322. Fortsetzung.
§. 323. Codex Theodosianus.

§. 324.

§. 324. Verbreitung dieser Compilation.
§. 325. Compilation Justinians.
§. 326—327. Fortsetzung.
§. 328. Methode des Studiums der Justinianeischen Compilation.
§. 329. Verhältniſs der Theile der Justinianeischen Compilation zu einander.
§. 330. Fortsetzung.
§. 331. Plan bey dem Studium und Vortrage des justinianeischen Civilrechtes.
§. 332. Fortsetzung.
§. 333. Ordnung der Materien.
§. 334. Fortsetzung.
§. 335. Behandlung der einzelnen Gesetzesstellen.
§. 336. Betrachtung der Haupttheile der Justinianeischen Compilation. — Institutiones.
§. 337. Digesta.
§. 338. Fortsetzung.
§. 339. Codex Justinianeus.
§. 340. Einige Regeln der Interpretation.
§. 341—345. Fortsetzung.
§. 346. Prüfung der Gesetze nach legislativen Grundsätzen.
§. 347. Fortsetzung.

Ueber

Ueber das Studium des deutschen gemeinen Civilrechtes.

§. 348. Vorbemerkung.
§. 349. Quellen des deutschen gemeinen Civilrechtes.
§. 350. Benutzung der Quellen.
§. 351—352. Fortsetzung.
§. 353. Bemerkungen über die einzelnen Quellen des deutschen gemeinen Civilrechts. — 1) Recipirtes justinianeisches Civilrecht. —
§. 354—357. Folgerung aus dem Vorgetragenen.
§. 358. 2) Canonisches Recht, als Theil des gemeinen Civilrechts.
§. 359. Fortsetzung.
§. 360. 3) Reichsgesetze.
§. 361. 4) Gerichtsgebrauch.
§. 362. 5) Gutachten der Akademien und fixirte Ansichten der Doctrin.
§. 363. Fortsetzung.
§. 364. Prüfung des Gesetzes nach legislativen Grundsätzen.
§. 365. Literatur des römischen Civilrechtes.

Ueber das Studium des Code Napoléon.

§. 366. Wichtigkeit dieses Studiums.

§. 367. Plan bey dem Studium des Code Napoléon.

§. 368. Vorzugsweis zu berücksichtigende Puncte bey dem Studium des C. N.

§. 369. Vom Universalhistorischen Standpuncte des C. N.

§. 370—372. Fortsetzung.

§. 373. Plan der Abfassung des C. N.

§. 374. Fortsetzung.

§. 375. Rechtsquellen des C. N.

§. 376. Fortsetzung.

§. 377. Historische Hilfsquellen des C. N.

§. 378—379. Fortsetzung.

§. 380. Gebrauch der historischen Hilfsquellen.

§. 381—384. Fortsetzung.

§. 385. Verhältniſs des Code Napoléon zu seinen Hilfsmitteln und deren Gebrauch.

§. 386. a) Akte der Entstehung und Abfassung des C. N.

§. 387. α) Entwurf des Gesetzbuches.

§. 388. Fortsetzung.

§. 389. β) Bemerkungen der Gerichtshöfe.

§. 390. γ) Deliberationen des Staatsrathes.

§. 391. Fortsetzung.

§. 392. δ) Conferenz mit dem Tribunate.

§. 393. ε) Gebrauch der Exposé des motifs, rapports und der discours.

§. 494. b) Gebrauch der Jurisprudence.

§. 395. Fortsetzung.

§. 396.

§. 396. Benutzung der Erläuterung durch die Doctrin.

§. 397. Ueber die Reception des Code Napoléon in Deutschland und über den Einfluſs dieser Reception auf das Studium dieses Gesetzbuches.

§. 398. Literatur des Code Napoléon.

Ueber das Studium des Handelsrechtes.

§. 399. Plan bey dem Studium des Handelsrechtes.

§. 400. Studium der Handlungswissenschaft als Hilfswissenschaft des Handelsrechtes.

§. 301—403. Studium der positiven Handelsrechte.

§. 405. Literatur des Handelsrechtes.

§. 406. Ueber das Studium des Militärrechtes.

§. 407. Literatur des Militärrechtes.

Ueber das Studium des Civilprocesses.

§. 408. Irrige Ansicht.

§ 409. Richtige Ansicht und Methode.

§. 410. Fortsetzung.

§. 411. Summarische Proceſsarten.

§. 412. Verbindung practischer Uebungen und der Prüfung nach legislativen Gründen mit dem Studium des Civilprocesses.

§. 413. Literatur des Civilprocesses.

Ueber das Studium der juristischen Praxis.

§. 414. Nothwendigkeit des Studiums der juristischen Praxis.

§. 415. Umfang der juristischen Praxis.

§. 416. Fortsetzung.

§. 417. Quellen für die Regeln der juristischen Prazis.

§. 418—419. Fortsetzung.

§. 420. Hilfsmittel bey dem Stndium der juristischen Praxis.

§. 421. Practische Uebungen.

§. 422. Fortsetzung.

§. 423. Methode der Erlernung der Referirkunst.

§. 424. Literatur für das Studium der juristischen Praxis.

Ueber das Studium des canonischen Rechtes.

§. 425. Wichtigkeit dieses Studiums.

§. 426. Fortsetzung.

§. 427. Wesen der canonischen Gesetzgebung.

§. 428—429. Fortsetzung.

§. 430. Plan bey dem Studium des canonischen Rechtes.

§. 431—432. Fortsetzung.

§. 433. Anordnung der Materien.

§. 434. Fortsetzung.

§. 435. Prüfung des Gesetzes nach legislativen Grundsätzen.

§. 436. Ueber die Quellen des canonischen Rechtes.
§. 137. Fortsetzung.
§. 138. Berücksichtigung der Doctrin und Jurisprudenz.
§. 439. Fortsetzung.
§. 440. Literatur des canonischen Rechtes.

Ueber das Studium der Rechtsgeschichte.

§. 441. Vernachlässigung dieses Studiums.
§. 442. Gründe der Vernachlässigung des Rechtshistorischen Studiums.
§. 443. Fortsetzung.
§. 444. Wichtigkeit des Studiums der Rechtsgeschichte.
§. 445—446. Fortsetzung.
§. 447. Unterschied des geschichtlichen Studiums von dem dogmatischen.
§. 448. Ueber den Begriff der Rechtsgeschichte.
§. 449. Gegenstand der Rechtsgeschichte.
§. 450. Methode des Rechtsgeschichtsforschers bey dem Sammeln.
§. 451. Methode des Rechtsgeschichtskünstlers.
§. 452. Umfang der Rechtsgeschichte.
§. 453—445. Fortsetzung.
§. 455. Von der Periodisirung in der Rechtsgeschichte.
§. 456. Maasstab zur Periodisirung.

§. 457.

§. 457—458. Forttsetzung.
§. 460. Hauptperioden der Rechtsgeschichte.
§. 461. Unterabtheilungen der Perioden.
§. 462. Eigenschaften der historischen Daten. — Wahrheit.
§. 463—464. Fortsetzung.
§. 465. Einfluſs auf den Rechtszustand.
. 466. Ueber den Unterschied der inneren und äusseren Rechtsgeschichte.
§. 467. Fortsetzung.
§. 468. Ueber Rechtsquellen.
§. 469. Verbindung der juristischen Literairgeschichte mit dem Studium der Rechtsgeschichte.
§. 470. Verbindung der einzelnen Daten zu einem fortlaufenden Ganzen.
§. 471. Irrige Methoden hinsichtlich des Vortrags der einzelnen Daten.
§. 472, Ordnung der einzelnen Zweige der Gesetzgebung.
§. 473. Ueber chronologische und synchronistische Methode.
§. 474—475. Fortsetzung.
§. 476. Unterschied der Rechtsgeschichte von der Rechtschronologie.
§. 477. Literatur der Rechtsgeschichte.

Ein-

Einleitung.

§. 1.

Zu beantwortende Fragen.

Was ist Rechtswissenschaft, und in welcher Verbindung stehen deren einzelne Zweige? und: Wie soll die Rechtswissenschaft studiert werden? Dies sind für den angehenden Rechtsgelehrten die zwey wichtigsten Fragen.

§. 2. *Abtheilung der Abhandlung.*

Die erste Frage beantwortet die Encyclopaedie der Rechtswissenschaft, die zweyte die Methodologie.

Hienach zerfällt auch die gegenwärtige Abhandlung in zwey Theile.

§. 3. *Nutzen der Encyclopaedie.*

Der Nutzen, welchen die Encyclopaedie gewährt, besteht darin, daſs sie:

1) die einzelnen Theile als in einem Ganzen verbunden darstellt, und wieder aus diesem Ganzen ableitet, und:

2) eben dadurch die Prinzipien eines jeden Zweiges der Rechtswissenschaft, und dessen Grundzuge deutlich zeigt, daſs sie:

3) die Gränzen eines jeden Theiles genau bezeichnet, und:

4) die aus dem Wesen der Wissenschaft hervorgehende **Ordnung** bey der Behandlung der einzelnen Materien angiebt.

§. 4. *Nutzen der Methodologie.*

Eben so einleuchtend ist der Nutzeu der **Methodologie**, indem dieselbe:

1) gegen Unordnung und Verwirrung im Studieren bewahrt,

2) die Fehler und Einseitigkeiten bey dem Studium der Rechtswissenschaft, und deren einzelnen Theile vermeiden lehrt, dagegen auf die richtige Ansicht hinweiſst, und endlich:

3) zugleich die Quellen, Hilfsquellen und Schriftsteller anzeigt, aus welchen der angehende Rechtsgelehrte bey dem Studium der Rechtswissenschaft schöpfen soll.

§. 5. *Literatur.*

Von den Lehrbüchern und Abhandlungen, welche sich mit der juristischen Encyclopaedie und Methodologie befassen, führe ich nach der Jahreszahl der mir vorliegenden Ausgaben folgende an:

1) Prolegomena Juris universi sub dir. Henr. **Hildebrand** autor et respondens J. Jos. **Beck**. Altdorf. 1524.

2) Marci Antonii **Massae**: de exercitatione juris peritorum libri tres. Colon. Agrip. 1564.

3) Janua jurisprudentiae h. e. legitimae scientiae praecognita sub praes. G. Ad. **Struven**. B. publ. disquis subjicit: Benj. **Schütz**. Jen. 1655.

4)

4) Henr. Ern. Kestneri prudentia Studendi jura, Rinth. 1699. nebst einer Anzeige der juristischen Schriftsteller in jedem Theile der Rechtswissenschaft.

5) Joh. Sam. Hering. Nothwendiger Vorbericht und Unterweisung von dem Studio Juridico. Stettin 1720. (dieser Abhandlung ist beygefügt ein Schreiben Leibnitzens an Kestner, worin derselbe vortreffliche Gedanken über das römische Recht äussert.)

6) Ern. Joach. Westphal de patriae accademiarum defectibus et proerogativis in jurisprudentia. Hal. Vened. 1722.

7) Henr. Ern. Kestneri. Introductis ulterior ad studium Jurisprudentiae. Rinth. 1704.

8) Chr. Fr. Harpprecht. de recte praeparando et conformando studio juris oratio. Tübing. 1730.

9) G. G. L. B. de Leibnitz nova methodus discendae docendaeqe. jurisprudentiae, cum praefatione. Chr. de Wolf. Lips. 1748.

10) Dan. Wettelbladts Vorschläge zur Verbesserung der juristischen Vorlesungen auf hohen Schulen. Hal. 1750.

11) J. Ulr. L. B. de Cramer opusculorum. Tom. III. Marb. 1755. IXte Abhandlung: de optima jura docendi methodo, und Abhandl. X. de necessitate methodi scientificae et genuino usu juris naturae et gentium etc. (letzteres hat Wolf zum Verfasser.)

12) Joh. Gottl. Gonne de invertendo jura tractandi ordine. Erlang. 1756.

13) G. Sam: Madhins Gedanken von der wahren Gründlichkeit, besonders in der Rechtsgelehrtheit. Halle 1758.

14) Joh. Steph. Pütter's neuer Versuch einer juristischen Encyclopaedie und Methodologie. Göttingen 1767.

15) Aug. Fried. Schott. Entwurf einer juristischen Encyclopaedie und Methodologie. Leipzig 1772. (Vte Auflage 1790.)

16) Car. Fried. Hommel Literatura juris. Cap. XVII. de variis jus docendi discendique methodis. Lips. 1779.

17) Joh. Fried. Gildemeister juristische Encyclopaedie und Methodologie. Duisb. 1783.

18) Joh. Fried. Reitemeier, Encyclopaedie und Geschichte der Rechte in Deutschland. Götting. 1785.

19) Chr. Gottl. Richter. Oratio de intereuntis jurisprudentiae humanioris causis recitata. Lips. 1786.

20) Willh. Gottl. Tafinger Encyclopaedie und Geschichte der Rechte in Deutschland. Erlangen 1789.

21) A. F. Just. Thibaut. Juristische Encyklopaedie und Methodologie, zum eigenen Studium für Anfänger, und zum Gebrauche akademischer Vorlesungen. Altona 1797.

22) Gottl. Hufeland. Institutionen des gesammten positiven Rechts, oder systematische Encyclopaedie der sämmtlichen allgemeinen Begriffe und unstreitigen Grundsätze aller in Deutschland geltenden Rechte. Jen. 1798.

23) Hugo. Lehrbuch eines Civilistischen Cursus. Iter Band, welcher die juristische Encyclopaedie enthält. Berlin 1799. dann in dessen civil. Magazin II. Band. nr. X. pag. 232 etc. vierte Aufl. 1810.

24) J. W. J. Schelling's Vorlesungen über die Methode des akademischen Studium. Tübing. 1803.

25) Hummel. Encyclopaedie des gesammten positiven Rechtes. Gies. 1804. (Sollte der philosophischen Behandlung wegen mehr gekannt seyn.)

26) Carl Fried. Chr. Wenk. Lehrbuch der Encyclopaedie und Methodologie der Rechtswissenschaft. Leipz. 1810.

Er-

Erster Theil.

Encyclopaedie der Rechtswissenschaft.

Erster Abschnitt.

Von der Rechtswissenschaft im allgemeinen.

§. 6. *Organismus.*

Alles Seyn ist Organisch, — das Universum ist ein Organismus.

*) Erklärung des Wortes: Organismus.

§. 7. *Wissen.*

Die Uebersetzung des Seyns in die intellectuelle Anschauung heifst: Wissen.

§. 8. *Fortsetzung.*

Wirklich gewufst wird also nur das, was eben so, und in demselben Zusammenhange, in welchem es mit andern Dingen wirklich steht, in die intellectuelle Anschauung übersetzt ist.

§. 9.

§. 9. *Folgen aus dem Vorhergehenden.*

Da aber jedes Ding mit dem andern in einem organischen Zusammenhange existirt, so ist auch nur dann die Kenntniſs von einem oder von mehreren Dingen ein wahres Wissen, oder eine Wissenschaft, wenn dieses Seyn der Dinge als Organisch in die Begriffe übersetzt ist.

§. 10. *System.*

Der in die Begriffe übersetzte **Organismus** heiſst: System.

Es giebt daher keine Wissenschaft ohne System.

§. 11. *Wissenschaftsallheit. — Wissenschaftsgruppe.*

So wie das Universum einen Organism bildet, so bildet auch eine, aus diesem Universum als losgerissen betrachtete, Gruppe von Dingen einen Organismus.

Ich bediene mich gern des Ausdruckes: Gruppe, er ist der passendste: auch der bildende Künstler folgt bey seiner Anordnung unwillkührlich dem Beyspiele der Natur.

§. 12. *Fortsetzung.*

Wie daher das Wissen von Allen Dingen, so muſs auch das Wissen von einer Gruppe von Dingen ein systematisches seyn. — Wissenschaftsallheit — Wissenschaftsgruppe. —

§. 13. *Universalencyclopaedie. — Specielle Encyclopaedie.*

Die Darstellung des organischen (systematischen) Zusammenhanges aller Wissenschaften untereinander, heifst: Universalencyclopaedie, und die Darstellung des systematischen Zusammenhanges mehrerer Wissenschaften, oder einer Wissenschaftsgruppe heifst: spezielle Encyclopaedie.

Eine unzusammenhängende Uebersicht verdient den Namen einer Encyclopaedie nicht. Ein solcher, in sich selbst nicht verbundener Conspect gewährt nicht einmahl eine richtige und deutliche Uebersicht, indem man nur dann weifs, was ein Ding ist, wenn man den organischen Zusammenhang der Theile desselben, und die Verbindung des Ganzen mit anderen Ganzen, und deren Zusammentreffen in einem Mittelpunkte einsieht.

§. 14. *Encyclopaedie der Rechtswissenschaft.*

Die Darstellung des systematischen Zusammenhanges der Rechtswissenschaft mit den übrigen, und zunächst den Staatswissenschaften, und der Theile der Rechtswissenschaft unter sich, heifst: Encyclopaedie der Rechtswissenschaft.

§. 15. *Begriff der Rechtswissenschaft.*

Jede positive Wissenschaft stellt die Entwicklung einer der Menschheitsideen dar, und nur das Hervorheben dieser Idee giebt der Wissenschaft Lebendigkeit.

Die Rechtswissenschaft behandelt die Realisirung der Idee des Rechtes, sie ist das System

von

von Grundsätzen, nach welchen sich die Idee des Rechtes entwickelt hat, und entwickeln muſs.

§. 16. *Kein Recht ausser dem Staate.*

Nur durch die Coexistenz der Menschen ist das Leben der Menschheit überhaupt, so wie die Entwicklung und Realisirung der Idee des Rechtes möglich, weil Recht nichts anders, als die äussere Coexistenz-Ordnung ist.

§. 17. *Fortsetzung.*

Weil nun diese Coexistenz vernunft-nothwendig, und nur auf einem von der Natur angedeuteten Raume, (Gebieth) denkbar ist, der vernunftnothwendige Verein von Menschen, auf einem bestimmten Gebiethe aber der Staat heiſst, so folgt hieraus, daſs:

1) nur in und durch den Staat die Rechtsidee realisirt werden könne, daſs es also:

§. 18. *Weitere Folgen aus dem Gesagten.*

2) nur in Bezug auf den Staat eine Rechtswissenschaft gebe, und daſs:

3) bey der Encyclopaedie der Rechtswissenschaft von der Construction des Staates ausgegangen werden müsse, weil in dieser Construction zugleich die Prinzipien unserer Wissenschaft liegen.

§. 19. *Staat in der Idee.*

Es giebt einen Staat in der Idee, oder einen Staat in abstracto, wenn ich so sagen dürfte, das heiſst: es giebt eine Construction des Staates, abgesehen von jeder historischen Zuthat, bey welcher

nur

nur das Ewige, das zu allen Zeiten Vernunftgemäſse, also gar keiner Zeit Angehörige, aufgenommen ist.

§. 20. *Staaten.*

Die Staaten sind nur historische Erscheinungen, in denen die Idee des Staates objectiv oder positiv wird: sie sind einzelne Momente aus der Fortbildung und Realisirung der Idee des Staates, oder, was dasselbe ist, aus dem Leben der Menschheit, charakterisirt durch individuelle, gar nicht zufällige Eigenschaften; gerade so, wie der Mensch, Knabe, Jüngling, Mann und Greis nacheinander nothwendig ist, und dann, als einzelne Erscheinung im Ganzen, untergeht. —

§. 21. *Recht in der Idee.*

Wie es einen Staat in der Idee giebt, so giebt es auch ein Recht in der Idee, das ist: eine Betrachtungsweise des Rechtszustandes und der Rechtsinstitute, abgesehen von den einem bestimmten Zeitalter, oder einem bestimmten Volke individuellen Eigenheiten, und es ist dies nichts anders, als was wir unter dem Namen des Naturrechtes kennen.

§. 22. *Positive Rechte.*

Allein es muſs auch positive Rechte geben, weil, wenn die Idee des Rechtes realisirt werden soll, dieselbe, wie das ganze Leben der Menschheit, objectiv werden muſs; das Recht hat daher ein historisches Fundament: die positiven Rechte sind, so wie die Staaten, historische Erscheinungen, einzelne Perioden in der Entwicklungsgeschichte des Rechts, welche theils die Individualitäten der Zeit

aus-

aussprechen, und eben darum positiv sind, zugleich aber etwas Unveränderliches und Ewiges an sich tragen, und in so ferne als Abbild des Ideellen betrachtet werden müssen. *)

§. 23. *Ueber die Ableitung der einzelnen Zweige der Rechtswissenschaft.*

Der Zusammenhang der verschiedenen Theile und Richtungen des Rechts, z. B. Staatsrecht, Civilrecht, Criminalrecht, u. s. w., und deren Verhältnifs zueinander ist etwas Ewiges, Unveränderliches, und nicht abhängig von historischen Gründen. Es wäre daher sehr gefehlt, in einer Encyclopaedie des Rechtes zuerst das römische, dann das canonische Recht, und das Lehenrecht anzuführen, denn alle drey stehen nur durch einen historisehen Grund in Verbindung: eine solche äussere Encyclopaedie ist blos eine Tabelle, welche das Wesen nicht berührt. Soll durch die Encyclopaedie das gründliche Studium der Rechtswis-

*) Hummel in seiner Encyclopaedie des gesammten positiven Rechts I. Band pag 25. sagt sehr schön: „Eben durch sein historisches Fundament gehört das Recht der Geschichte an, und wird Organismus oder Staatsverfassung. Seine Idee ist also so nothwendig, als die Geschichte selbst, und wird so von der Zufälligkeit der bloſsen Empirie befreyt, indem das Recht oder die Rechtsverfassung selbst als etwas Reelles, als Kunstwerk der Gattung im Objectiven selbst sich darstellt, oder als reelles Abbild des Absoluten selbst im Ideellen erkannt wird. Dann Reitmeier in zeiner Vorrede zur Encyclop. und Geschichte des Rechtes. pag. XVI. und XVII.

wissenschaft verbreitet werden, so müssen die Theile der Rechtswissenschaft und deren innere Verbindung aus den verschiedenen Verzweigungen des absoluten Rechtes, das heifst, wie sie in dem Begriffe des Rechts schon an und für sich liegen, abgeleitet, und selbst bey der Encyclopaedie eines bestimmten positiven Rechtes mufs die Verbindung der einzelnen Zweige desselben aus solchen durch keine Historie abänderlichen Gründen dargestellt werden. Am Schlusse wird sich zeigen, ob ich diese Foderungen erfüllt habe.

§. 24. *Sinnlich - vernünftige Natur des Menschen.*

Wir erkennen den Menschen als ein sinnlich - vernünftiges (physisch - psychisches, oder natur-vernunft nothwendiges) Wesen.

§. 25. *Folgerung.*

Die Coexistenz der Menschen ist, eben weil jene Elemente den einzelnen Menschen bleiben, eine natur-vernunftnothwendige.

§. 26. *Fortsetzung.*

Aus der physischen Natur des Menschen, weil derselbe zur Körperwelt gehört, folgt, dafs weder Existenz noch Coexistenz der Menschen ohne Land und Boden möglich sey.

§. 27. *Construirung des Staates.*

Der natur - vernunftnothwendige Verein von Menschen auf einem durch die Natur begränzten, bestimmten Lande (Gebieth), heifst: Staat.

Es

Es bedarf also keiner Fiction, um den Staat zu construiren, er ist vorhanden, sobald Menschen auf einem bestimmten Gebiethe coexistiren, wenn sich auch dessen Gestaltung noch nicht völlig entwickelt haben sollte: gerade so, wie der menschliche Körper schon vorhanden ist, da er als Foetus existirt.

Am wenigsten bedarf es eines Vertrages, um sich die Entstehung des Staates zu erklären; Verträge setzen vielmehr den Staat schon voraus.

§. 28. *Character des Staates als Ganzheits-physische-psychische Seite desselben.*

So wie nun der Mensch ein Organismus ist, so ist auch der Staat eine Ganzheit, und ihm kommt, wie dem Menschen, und jeder Ganzheit überhaupt, eine doppelte Seite, nämlich: eine physische und psychische Seite, zu, welche, damit sich ein lebendiges Ganze gestalte, sich beyde innig durchdringen müssen.

Aus dem Grunde dieser Aehnlichkeit des Staates mit dem Menschen, vermuthlich, hat man den Staat als Bild des Menschen, und jeden Stand als eine der Grundkräfte des Menschen dargestellt.

§. 29. *Staatsbedürfnisse.*

Jeder Staat, als physisch-psychisches fortlebendes Ganze hat seine physischen Bedürfnisse, z. B. Sold der Beamten, der Armee, u. s. f., welche nothwendig befriedigt werden müssen.

Der Staat hat nothwendige Ausgaben, er muſs also auch eine Einnahme haben.

§. 30.

§. 30. *Finanzgewalt.*

Jene Richtung der Thätigkeit der Staatsgewalt, welche das physische Leben des Staates leitet, oder, mit andern Worten, welche sich mit den Staatseinkünften und Staatsausgaben befaſst, heiſst: Finanzgewalt.

§. 31. *Finanzwissenschaft.*

Das System von Grundsätzen, nach welchem der Nationalreiehthum erworben, erhalten, und vermehrt werde, und die Ausgaben am leichtesten zu bestreiten seyen, heiſst: Kameralwissenschaft oder Finanzwissenschaft (im weiteren Sinne).

§. 32. *Cyclus der Finanzwissenschaft.*

Sehr leicht kann hienach der Cyclus der Kameralwissenschaft gezogen und übersehen werden; es kommt nemlich auf die Beantwortung der Fragen an:

I. Wie der Nationalreichthum erworben, erhalten und vermehrt werde, (Nationaloeconomie, Staatswirthschaft.) und weil diese Frage hinsichtlich aller Quellen des Nationalreichthumes beantwortet werden muſs, dieser Quellen aber vorzüglich drey sind, nemlich:

1) Urprodnction;
2) Fabrikation;
3) Handel;

so zerfällt auch die Nationaloeconomie in drey Theile, und zwar in die:

1) Agriculturpolitik; (nach Schlözers Ausdruck.)
2) Industriepolitik;
3) Handelspolitik,

II. Wie von dem Vermögen der einzelnen die nothwendigen Quoten leicht, gerecht, und zweckmäfsig erhoben, wie das Erhobene gut verwaltet, und wie die Ausgaben bestritten werden? (Finanzwissenschaft im engeren Sinne.)

§. 33. *Hilfswissenschaften bey dem Studium der Finanzwissenschaft.*

Andere Kenntnisse, die man als kameralistische Lehrgegenstände in akademischen Vorlefskatalogen findet, wie z. B. politische Rechnungskunst, Landwirthschaft, Forstwirthschaft, Technologie, Handlungswissenschaft, bürgerliche Baukunst u. s. w. sind nur Hilfswissenschaften, welche dem Kameralisten die Verhältnifse der Gegenstände, auf welche sich seine Thätigkeit besonders bezieht, aufklären sollen, gerade so, wie der Rechtsgelehrte die Verhältnifse des Lebens kennen mufs, um den Geist der Gesetze verstehen, und dieselben beurtheilen zu können.

§. 34. *Psychische Seite des Staates. — Rechtsverfassung.*

Ich bemerkte schon, dafs die physische Seite des Staates nicht dessen einzige sey; er hat auch seine psychische Seite.

Die Menschen müssen vernunftgemäfs coexistiren; diese Vernunftgemäfsheit der Coexistenz besteht in der äufsern Coexistenzordnung, die äussere Coexistenzordnung aber ist das Recht, und der Staat ist daher eine Rechtsverfassung.

§. 35. *Der Umfang der Coexistenzverhältnisse ist congruent den Theilen der Rechtswissenschaft.*

So viele rechtliche Beziehungen es giebt, so viele sind auch der Theile der Rechtsverfassung, und weil die Rechtsverfassung Gegenstand der Rechtswissenschaft ist, so mufs der Kreis und die Verbindnng aller Theile der Rechtswissenschaft mit dem Umfang und der Verbindung der verschiedenen Coexistenzverhältnisse congruent seyn.

§. 36. *Einzelne Theile der Rechtswissenschaft.*

Der Staat ist eine Rechtsverfassung, oder ein vernunftgemäfs organisirtes Ganze, in welchem sich einzelne Staatsglieder, (Bürger) und welchem noch andere Staaten, (dies ist factisch) coexistiren.

Jedes Rechtsverhältnifs ist darum entweder das Verhältnifs

1) des Staates unmittelbar zu jedem Einzelnen, oder
2) des Staates zu andern Staaten, oder
3) der einzelnen unter sich.

Hienach macht man die Haupteintheilung des Rechtes in das:

I. Oeffentliche Recht, und
II. Privatrecht,

und zu jenem gehören, wie im nächsten Abschnitte deduzirt, und jetzt nur ausgesprochen wird:

1) das Staatssrecht,
2) Völkerrecht,
3) Criminalrecht,
4) Militärrecht *),

5)

*) Rücksichtlich der Privatverhältnisse macht der Stand des Militäres nur wenige, und nur so wenige Abweichungen nöthig, dafs sich kein besonderes Rechtssystem daraus bilden läfst.

5) Prozeſsrecht.

Zu dem Privatrechte werden gezählt:

1) das Civilrecht.

2) das Handels- und Wechselrecht.

Jedem dieser Theile des Rechtes entspricht, weil das Wissen nur die Uebersetzung des Seyns ist, ein Theil der Rechtswissenschaft, welcher von jenem den Nahmen trägt. Daher zerfällt die Rechtswissenschaft in die Wissenschaft des:

I. Oeffentlichen Rechtes.

II. Privatrechtes, und jene wiederum in

1) die Staatsrechtswissenschaft,

2) Völkerrechtswissenschaft,

3) Criminalrechtswissenschaft,

4) Militärrechtswissenschaft, und in die

5) Proceſsrechtswissenschaft.

Die Privatrechtswissenschaft aber theilt sich in:

1) die Civilrechtswissenschaft und

2) die Handels- und Wechselrechtswissenschaft.

Wie diese einzelnen Theile des Rechts und der Rechtswissenschaft aus dem Ganzen hervortretten, wird im zweyten Abschnitte gezeigt werden, welches das Verhältniſs der positiven Rechte sey, wurde schon in den §. 21. und 22. erörtert.

Des ersten Theiles

Zweyter Abschnitt.

Von den einzelnen Theilen der Rechtswissenschaft.

Staatsrechtswissenschaft.

§. 37. *Begriff der Staatsrechtswissenschaft.*

Weil der Staat eine Rechtsverfassung ist, (§. 34.) so muſs derselbe in vernunftgemäſsen Formen objectiv werden, und sich in allen Beziehungen als Rechtsverfassung äussern.

Der Inbegriff der Normen bey den rechtlichen Beziehungen des Staates, heiſst: Staatsrecht, und die Wissenschaft, deren Gegenstand dieselben sind, Staatsrechtswissenschaft.

§. 38. *Theile der Staatsrechtswissenschaft.*

Alle Beziehungen des Staates sind entweder:

I. Innere, oder

II. Aeussere.

Hieraus folgt, daſs sich das Staatsrecht und dessen Wissenschaft nach diesen beyden Verhältnissen in zwey Hauptheile verzweigen müsse. Der

erste

erste Theil: von den innern Rechtsverhältnissen des Staates behandelt wiederum die Fragen:

a) Welches die Grundzüge der Staatsverfassung seyen, und

b) wie der Staat nach diesen Grundzügen regiert werde,

und zerfällt darum in zwey Abschnitte, a) vom Staatsverfassungsrechte, und b) vom Staatsregierungsrechte.

Im zweyten Theile des Staatsrechtes, und der Staatsrechtswissenschaft, welcher die äufseren Beziehungen des Staates enthält, wird der Staat im Verhältnifs zu andern Staaten, d. h. als Volk betrachtet. Nicht das Verhältnifs und die Stellung aller Völker gegen einander, nicht alle Staaten in ihrer Wechselwirkung werden dargestellt, sonst würde diefs nichts anders als das Völkerrecht selbst seyn, sondern der Staat wird aus der Reihe der coexistirenden Staaten herausgehoben, seine völkerrechtliche Stellung, sein Rang, seine Unabhängigkeit, oder sein Bundesverhältnifs zu einem oder mehreren Andern angegebenen, und gleichsam eine einzige Linie aus dem grofsen Tableau des Völkerrechtes hergenommen und ausführlicher gezeichnet.

§. 39. *Allgemeine Staatsrechtswissenschaft, — positive Staatsrechtswissenschaft.*

Es giebt, wie ich §. 19. sagte, einen Staat in der Idee, und der Inbegriff der rechtlichen Beziehungen desselben heifst: Allgemeines reines Staatsrecht. Die Wissenschaft, deren Inhalt dieser Staat in der Idee rücksichtlich seines Rechtsverhältnifses ist, nämlich die allgemeine

Staatsrechtswissenschaft, stellt zunächst den Begriff und Zweck des Staates die verschiedenen Richtungen der Staatsgewalt, und deren Ineinandergreiffen, dar, zeigt das Wesen jeder Regierungsform, und die nothwendige rechtliche Stellung gegen aussen, alles abgesehen von jeder positiven Zuthat, wie es aus dem reinen Begriffe des Staates, als einer Rechtsverfassung, nothwendig fliefst.

Die positive Staatsrechtswissenschaft aber ist das System der rechtlichen Beziehung eines positiven Staates.

Völkerrechtswissenschaft.

§. 40. *Deduction desselben.*

Wir definiren den Staat als einen natur-vernunftnothwendigen Verein von Menschen auf einem bestimmten Gebiethe, oder als einen organischen Verein der Kräfte, sowohl jener des Landes als der Bewohner, welcher unter physischen Gesetzen steht.

So wie nun der Staat durch das Concentriren der Kräfte erhalten wird, so stürzt derselbe, weil jede Kraft ihre Wirksamkeit durch die Entfernung vom Mittelpunkte verliert, durch die zu grofse Extension ohnmächtig auseinander. Darum hat auch die Natur schon die Gränzen der Staaten angedeutet, durch dieselben den Ländern und Bewohnern einen eigenthümlichen, sich wechselweise bedingenden Karakter eingedrückt, und dadurch die Nothwendigkeit gesetzt, dafs mehrere Staaten neben einander coexistiren, und in ewiger lebendiger Beziehung zu einander stehen.

Wir nennen den Staat in seiner äusseren Beziehung, oder in seinem Verhältnifse zu andern

Staa-

Staaten, ein: Volk, und weil jede Coexistenz der Menschen, und der menschlichen Vereine rein vernunftgemäſs, d. h. rechtlich ist, so müſsen auch die Verhältniſse der Völker rechtliche, und nach festen Vernunftprinzipien gezeichnet seyn, d. h. es muſs eine äuſsere Ordnung der Völkercoexistenz geben.

§. 41. *Begriff des allgemeinen Völkerrechtes.*

Allgemeines Völkerrecht ist daher der Inbegriff der nach Vernunftgemäſsheit bestimmten Normen der Völker bey ihren rechtlichen Verhältniſsen, und deren System heiſst: allgemeine Völkerrechtswissenschaft.

§. 42. *Begriff des positiven Völkerrechts.*

Das allgemeine Völkerrecht enthält die Beziehungen der Völker, wie sie in der Idee sind, was der Zeit angehört, ist abgestreift. Das positive (nicht in einem geschriebenen Gesetzbuche enthaltene, sondern durch Herkommen, *praxis* ausgebildete,) Völkerrecht hat ebenfalls die Vernunft zur Grundlage, aber es bezieht sich auch zugleich auf das wirkliche Leben der positiven Völker, welches eben, weil es ein Leben ist, sich in verschiedenen Momenten verschieden und eigenthümlich äussert.

Das positive oder practische Völkerrecht erscheint also nothwendig mit mancher historischen Zuthat; der übereinstimmende Wille der Völker, sey er ausdrücklich in Verträgen, oder stillschweigend in Handlungen begründet, ist abhängig von dem Karakter und dem Geiste der Zeit, welcher zugleich das Herkommen und die Sitten der Völker bildet. Nach diesem ist das positive oder

practische *Völkerrecht* der Inbegriff der durch Herkommen bestimmten, vernunftgemäfsen Normen der Völker bey ihren rechtlichen Verhältnissen *nach ihren Sitten*, und jener Zweig der Rechtswissenschaft, welcher dieselben zum Gegenstand hat, die *positive Völkerrechtswissenschaft*.

Strafrechtswissenschaft.

§. 43. *Deren Begriff.*

Aus dem Satze: dafs der Staat ein vernunftnothwendiges Ganze, oder ein Organismus sey, fliefst als nothwendige Folge, dafs einer jeden Handlung, welche diesem Organismus *unmittelbar*, nämlich durch Angriff auf dessen Grundgesetze und Thätigkeitsäusserungen, oder *mittelbar*, nämlich durch Aufhebung und Störung der Coexistenz der *Einzelnen*, als zerstörend oder hindernd entgegensteht, (*Verbrechen*) als einer feindlichen Kraft entgegengewirkt werden müsse.

Nothwendig liegt in diesem Entgegenwirken für den auf jene unrechtliche Weise handelnden (*Verbrecher*) ein vom Gesetze bestimmtes Uebel, (*Strafe*) als nothwendige Folge der unerlaubten Handlung, und diese Folge ist eben so Foderung der Vernunft, als das Daseyn des Staates selbst.

Im Wesen des Staates liegt also dessen *Recht zu strafen*. Der Inbegriff der für die Bestrafung der Verbrechen vom Staate aufgestellten Normen ist das *Strafrecht*, (*peinliche Recht*; *Criminalrecht*) und das *System* von Grundsätzen, nach welchen Verbrechen vom Staate bestraft werden, heifst: *Strafrechtswissenschaft*, (*Criminalrechtswissenschaft*; *Wissenschaft des peinlichen Rechts*), welche eine *allgemei-*

meine oder positive ist, je nachdem sie das Strafrecht des Staates in der Idee, oder eines positiven Staates behandelt.

§. 44. *Verbrechen. — Strafe.*

In den Begriffen von: Verbrechen und Strafe hängt also die ganze Strafrechtswissenschaft.

Verbrechen im weitesten Sinne ist jede rechtswidrige, vom Staate verpönte Handlung, und bedeutet so das *genus*, welches das Verbrechen im engeren Sinne, und das Vergehen, als Arten, unter sich begreift. *)

§. 45. *Verbrechen im engeren Sinne.*

Verbrechen im engeren Sinne ist jene rechtswidrige, vom Staate verpoente Handlung, welche das Leben eines bestimmten Staates, (dessen Urrechte) unmittelbar oder mittelbar angreift. Die Zahl der Verbrechen im engeren Sinne ist diesem Begriffe nach bey weitem nicht so groſs, als man gemeiniglich annimmt, und sie bedürfen, damit sie als unerlaubte Handlungen erkannt werden, nicht erst eines ausdrücklichen Verbothes durch die Staatsgewalt, sondern die lex in cordibus nobis scripta ruft einem Jeden das Verboth laut genug zu; jeder weiſs, ohne erst den Criminalcodex nachschlagen zu müssen, daſs er nicht morden, nicht brandstiften, oder stehlen dürfe.

§. 46.

*) Feuerbach, Lehrbuch des peinlichen Rechtes. (Gieſs. 1801. §. 27.)

§. 46. *Eintheilung der Verbrechen.*

Mit Recht theilt man die Verbrechen in:

1) Oeffentliche, und in

2) Private.

Erstere sind alle verpoente Handlungen, welche den Staatsorganismus unmittelbar, durch Angriff auf dessen Grundgesetze, oder auf Aeufserungen einer Staatsgewalt gefährden. z. B. Hochverrath, Verbrechen der beleidigten Majestät.

Letztere sind alle vom Staate verpoente Handlungen, welche mittelbar den Staatsorganismus angreifen, indem sie nämlich die Existenz der Einzelnen aufheben oder gefährden. z. B. Todtschlag.

§. 47. *Strafe.*

Strafe ist das, vom Staate wegen einer Rechtsverletzung zum Voraus angedrohte, und aus dem Verbrechen als nothwendige Folge zugefügte Uebel.

§. 48. *Maasstab der Strafe.*

Darum ist die Strafe um so gröfser, je gröfser das Verbrechen ist. Je gefährlicher aber der Angriff ist, welcher auf die Existenz des Staates, oder eines Einzelnen gemacht wird, oder je wichtiger die Rechtsverletzung ist, desto gröfser ist auch das Verbrechen.

In welchen Handlungen die wichtigste Rechtsverletzung liege, wird bestimmt aus dem Zwecke des Staates überhaupt, und aus dem, einem individuellen Staate vorgesteckten Zwecke, so wie aus dem Zwecke des Daseyns der Einzelnen. Jemehr die Wirksamkeit, diesen Zweck zu erreichen, beschränkt ist, desto wichtiger ist die Rechtsverletzung.

Un-

Unläugbar ist daher auch jene Strafe die größte, welche die Existenz des Verbrechens ganz aufhebt, und jene die kleinste, welche dieselbe am wenigsten beschränkt.

Es versteht sich aber von selbst, daſs der Gesetzgeber, neben diesen allgemeinen Grundsätzen für den Maasstab der Verbrechen und Strafen, auch die Individualitäten des positiven Staates berücksichtigen müsse, damit die Gesetze den Sitten und dem Karakter des Volkes anpaſsen.

§. 49. *Theile des Criminalrechts.*

Jede Strafrechtstheorie muſs nach dem bis hieher Gesagten die Fragen beantworten:

1) Aus welchem Grunde hat der Staat das Strafrecht? und
2) nach welchem Masstabe wird die Strafe zugefügt?

und die Criminalrechtswissenschaft zerfällt in zwey Hauptabschnitte, wovon der 1te von den Verbrechen, und der 2te von den Strafen handelt.

Criminalproceſswissenschaft.

§. 50. *Begriff des Criminalprocesses.*

Weil nur dann die Anwendung des Strafgesetzes statt findet, wenn ein bestimmtes Verbrechen, und der bestimmte Verbrecher entdeckt und dargethan ist, und weil das Verfahren zur Entdeckung derselben nicht der Willkühr des Richters überlassen seyn darf, so ist deutlich, daſs zur Untersuchung über das Daseyn der zu einem bestimmten Verbrechen vom Gesetze als nothwendig erklärten Merkmale, (deren Inbegriff heiſst **Thatbestand**)

so wie zur Entdeckung des Verbrechers in einer bestimmten Person, ein regelmäſsiges und geordnetes Verfahren vorgeschrieben und beobachtet werden müsse.

Wir nennen das Verfahren, dessen Zweck Entdeckung des Verbrechens und des Verbrechers ist: Criminalproceſs.

§. 51. *Begriff der Criminalproceſswissenschaft.*

Das System von Grundsätzen, nach welchen bey der Untersuchung der Verbrechen und der Verbrecher vom Gerichte verfahren wird, heiſst: Criminalprozeſswissenschaft.

§. 52. *Theile der Criminalproceſswissenschaft.*

Hier ist von einer Handlung vor Gericht die Rede, daher muſs in der Criminalprozeſswissenschaft vor Allem gehandelt werden:

Von der Organisation des peinlichen Gerichtes, also

1) von deſsen Personen,
 a) dem Richter,
 b) den Beysitzern, (in der positiven Criminalprozeſswissenschaft, versteht sich, nur dann, wenn die Gerichte eines positiven Staates auf diese Weise organisirt sind.)
 c) vom Schreiber, und
 d) vom Gerichtsdiener, denn peinlichen.
2) Von dem Gerichtszwange, d. h. der Befugniſs des Richters, seine Gerichtsbarkeit in Criminalfällen auszuüben, und
3) Von dem peinlichen Gerichtsstande, d.h. der Verbindlichkeit eines Angeschuldigten oder eines Verbrechers, sich vor einen gewissen Richter

ter zu stellen, und dessen Gerichtsbarkeit über sich zu erkennen. *)

§. 53. *Accusationsprocefs. — Inquisitionsprocefs.*

Es giebt zwey Hauptformen des peinlichen Verfahrens.

I. Ein Bürger, entweder aus freyem Antriebe, oder dazu besonders aufgestellt, (im letzten Falle heifst er öffentlicher Ankläger) macht die Rechte des Staates vor Gericht geltend, oder

II. Der Richter verfolgt ohne Ausfoderung eines Bürgers, blos auf ein Factum, die Rechte des Staates gegen den Uebertreter. **)

Die erste Form heifst: Anklageprozefs, (Accusationsprozefs,) und die zweyte: Untersuchungs- oder Inquisitionsprozefs.

§. 54. *Fortsetzung.*

Beyde Formen erreichen ihren Zweck, und sind, wenn sie gleich auf verschiedenen Prinzipien ruhen,***) in ihren Grundzügen vernunftgemäfs, und die Vorzüglichkeit der Einen schliefst die Treflichkeit der Andern nicht aus. Der Accusationsprocefs wie der Inquisitionsprocefs sind ihrem Begriffe nach nur Formen; der Vorzug

*) Quistorp Grundsätze des deutschen peinlichen Rechtes. IIter Theil. Vtes Hauptstück. §. 569.

**) Feuerbach Lehrbuch des peinlichen Rechtes. §. 549. pag. 441. (Giesen 1801.)

***) Die Criminalprocefswissenschaft sollte die Prinzipien beyder Arten des Criminalprozefses eben so zeigen, wie diefs hinsichtlich der Verhandlungs- und Untersuchungsmaxime in der Civilprocefswissenschaft geschehen mufs.

zug einer Form aber hängt lediglich davon ab, dafs sie dem Zwecke gemäfs sey.

§. 55. *Zweck des Criminalprocefses.*

Der Zweck eines jeden Criminalprocefses, also beyder Formen, besteht darin: „die Rechte des Staates zu verfolgen, ohne den einzelnen zu kränken, oder: Harmonie des Rechtes des Staates und des einzelnen Bürgers herzustellen."

§. 56. *Natur des Accusationsprocesses.*

Im Accusationsprocefse stehen sich Partheyen gegenüber, welche ihre Streitsache vor Gericht verhandeln. *) Der Ankläger repräsentirt den Staat.

§. 57. *Gang des Anklageprocesses.*

Schon der Name: Anklageprozefs bezeichnet den Gang des Prozefses, und somit die Abschnitte in diesem Theile der Criminalprozefsrechtswissenschaft. — Es wird eine Klage erhoben, der Angeklagte bringt hierauf seine Einreden vor, jeder Parthey wird noch ein Satz, (Erklärung gegen die Erklärung des andern,) gestattet, worauf sodann der Ankläger beweisen mufs, was abgeläugnet wurde.

§. 58. *Gang des Inquisitionsprocesses.*

Im Inquisitionsprozefse hat der Richter eine dreyfache Function, er vertritt: 1) die Rechte des Staates, 2) die Rechte des Angeschuldigten, 3) und beurtheilt und entscheidet als Richter.

§. 59. *Generalinquisition. — Specialinquisition.*

Soll nach den Grundsätzen des Inquisitionsprozefses das Criminalgericht in Wirksamkeit treten, so

*) Feuerbach Lehrbuch des peinlichen Rechtes. §. 669.

so muſs sich ein Fall ereignen, welcher vor dasselbe gehört, und weil die Criminalgesetze nur dann in Anwendung gebracht werden können, wenn der Thatbestand des Verbrechens hergestellt, und der Verbrecher entdeckt ist, so muſs das ganze Verfahren in zwey Theile zerfallen, nemlich:

1) in die Generaluntersuchung, welche sich lediglich mit dem bloſsen Factum ohne Unterschied, ob es durch Zufall oder durch Willensbestimmung herbeygeführt sey, und mit dem Aufsuchen der Verdachtsgründe beschäftigt, und

2) in die, auf ein bestimmtes Individuum und auf das Daseyn eines bestimmten Verbrechens gerichtete Untersuchung, (Specialuntersuchung, eigentlicher Criminalproceſs.)

§. 60. *Gang der Generalinquisition.*

Begreiflich muſs in der Criminalprozeſswissenschaft die Generaluntersuchung, als die vorbreitende Periode des Criminalprozeſses der Specialuntersuchung vorhergehen, und jene beginnt mit der Aufnehmung des Factums, und dessen vorkommenden Umständen, wo es dann darauf ankommt, das ganze Benehmen ~~obliegt~~, welches den Gerichtspersonen rücksichtlich der Auffassung des Hauptgegenstandes, z. B. der Tödtung, und der Nebenumstände, z. B. welche Menschen gegenwärtig gewesen seyen, wo und wie der Leichnam liege, u. s. f. darzustellen.

Hierauf muſs gehandelt werden, 1) von dem Verfahren bey der Verhaftung des Verdächtigen oder Angeschuldigten

a) wenn er gegenwärtig,

b)

b) wenn er flüchtig ist, und endlich, wie schon der natürliche Gang der Sache dies fodert:

c) vom summarischen, (einleitenden) Verhöre.

§. 61. *Ende der Generalinquisition.*

Wenn durch das summarische Verhör sich solche Verdachtsgründe gegen eine bestimmte Person ergeben haben, daſs über dieselbe der Criminalproceſs verhängt werden muſs, so ist die Generalinquisition beendigt.

§. 62. *Gang der Specialinquisition.*

Die Specialuntersuchung dreht sich natürlich, um den Beweis, daſs eine bestimmte verdächtige Person ein bestimmtes Verbrechen begangen habe, darum behandelt der 2te Theil der Criminalprozeſswiſsenschaft die Lehre von den Verhören und den Mitteln, die Wahrheit zu entdecken.

Unter diesen verdienen der Eid, die Tortur, mit deren Verhältniſse zu den Ungehorsamsstrafen, und der Zeugenbeweis besondere Aufmerksamkeit.

§. 63. *Fortsetzung.*

Hierauf folgt, sowohl für den Inquisitionsprozeſs, als für den Accusationsprozeſs, die Lehre von dem Urtheile, von den Rechtsmitteln, und endlich von der Vollstreckung des Urtheils.

Civilrechtswissenschaft.

§. 64. *Begriff derselben.*

Durch den Verein in ein Ganzes, (den Staat) sind die Beziehungen der Einzelnen nicht aufgeho-

hoben, sondern vielmehr erst möglich gemacht. Im Leben dieses Vereines, unter dem Schutze der Constitution bewegt sich das Leben der Einzelnen, sie müssen in vernunftgemäſsen, (rechtlichen) Verhältnissen stehen. Der Inbegriff der Normen bey den Rechtsverhältniſsen zwischen einzelnen Bürgern, (Privaten) heiſst Civilrecht, und das System dieser Normen ist die: Civilrechtswissenschaft.

§. 65. *Mystische Personen.*

Vom Staate sanktionirte Corporationen, (mystische Personen) gelten in ihren Rechtsverhältnissen unter einander, und zu Privaten, den einzelnen Bürgern gleich, ausgenommen in jenen Rechten, welche für jene durch die Constitution des Staates bestimmt sind.

§. 66. *Haupttheile der Civilrechtswissenschaft.*

So viele Hauptbeziehungen der Privaten zu einander es giebt, so viele Haupttheile hat das Civilrecht, und so viele Hauptabschnitte die Civilrechtswissenschaft.

67. *Personenrecht.*

Nur durch Coexistenz ist das Leben der Menschheit möglich; sie ist daher eine Foderung der Vernunft. Allein weil Existenz die Grundlage der Coexistenz ist, so ist diese nur dann möglich, wenn die Existenz eines Jeden als vernünftig anerkannt, und die nothwendige Thätigkeit seiner Person nicht gehindert wird. Hierin liegt die Begründung des Rechtes der Persönlichkeit.

§. 68. *Sachenrecht.*

Ohne einen Wirkungskreis auf die leblose Natur, auf Sachen, ist es dem Menschen als einem

psy-

psychisch-physischen Wesen nicht möglich, zu existiren, d. h. Person zu seyn: er bedarf des Stoffes, an den er seine Kräfte üben, welchen er bearbeiten und geniefsen soll. Eben darum mufs der Mensch ein Recht haben, auf willenlose Gegenstände der Natur, (Sachen) zu wirken, dafs heifst: es giebt ein Sachenrecht.

§. 69. *Recht der Foderungen.*

Zur Verarbeitung und zum Genufse soll der Mensch die Sachen gebrauchen. Aber nicht alle Gegenstände und Genufsmittel bringt ein Land hervor, sondern ein Jedes hat gerade Reichthum an einem Gute, an welchem das Andere Mangel leidet; eben so stehen sich bey dem einzelnen Menschen Mangel und Ueberflufs gegenüber, und jeder mufs, damit er nicht darbe, in Verkehr mit Andern treten, so dafs sich nun Mangel und Ueberflufs gegenseitig ausfüllen, und sich zugleich die Menschen näher aneinander durch wechselweise Uebernahme von Verbindlichkeiten ketten.

Der Inbegriff der rechtlichen Normen bey dem Verkehre heifst: Obligationenrecht.

Hieraus ist ersichtlich, dafs das Civilrecht in drey Theile, nemlich:

1) in das Personenrecht,

2) Sachenrecht, und

3) Obligationenrecht,

und die Civilrechtswissenschaft in eben so viele Abschnitte zerfalle, wovon die beyden ersten Sachen und Personen an sich, im Zustande der Ruhe

dar-

darstellen, der dritte aber beyde im Zustande der Bewegung behandelt. *)

Civilproceſswissenschaft.

§. 70. *Deren Begriff.*

Bey den vielfachen Verhältniſsen der Coexistenz sind, so lange Menschen Menschen sind, Rechtsstreitigkeiten unvermeidlich, allein der Staat giebt den Zustand der Menschen, den Charakter der Rechtlichkeit und Vernunftgemäſsheit, und daher darf das Recht nicht auf dem Wege der eignen Beurtheilung und Gewalt, sondern durch unpartheyliche Beurtheilung und hoheitliche Gewalt, (richterliche Gewalt) gesucht werden.

Die Gerichte untersuchen die That, halten dieselbe an das Gesetz, sprechen das Recht, und vollführen das Gesprochene durch eine Staatsanstalt, (Execution). Bey allen diesen Handlungen muſs eine zweckmäſsige Ordnung, und eine vernunftgemäſse Form vorgeschrieben seyn, und jede Parthey hat auf deren Beobachtung ein Recht.

Wir nennen den Inbegriff der Rechte in Ansehung der Geltendmachung civilrechtlicher Befugniſse vor Gericht, und die Ordnung, in welcher die gerichtlichen Handlungen in der vorgeschriebenen vernunftgemäſsen Form aufeinander folgen: Civilprozeſs, und jenen Theil der Rechtswissenschaft, deren Gegenstand dies Verfahren ist, Civilprozeſswissenschaft.

§. 71.

*) Hierüber sieh: Mein System der Verträge. §. 27. bis 31. pag. 59. bis 68.

§. 71. *Arten des Civilprocesses.*

Es giebt zwey Hauptarten des Civilprozesses, nach den verschiedenen Prinzipien, auf welchen sie ruhen, nämlich:

1) der auf die Untersuchungsmaxime, und
2) der auf die Verhandlungsmaxime gegründete Civilprocess.

§. 72. *Untersuchungsmaxime.*

Der auf die Untersuchungsmaxime gebaute Civilprozess geht von dem Satze aus, dass Partheyen, welche an den Richter recurriren, durch die Thätigkeit und Untersuchung des Richters ihr Recht erhalten wollen. Darum verfährt derselbe während des ganzen Prozesses inquisitorisch; er selbst sucht die Umstände auf, durch welche die Wahrheit an den Tag kömmt, und was als Beweis für oder gegen eine jede Parthey dienen kann, erwägt alle Einwendungen, und spricht hiernach das Urtheil.

§. 73. *Verhandlungsmaxime.*

Der auf die Verhandlungsmaxime gegründete Civilprozess dagegen geht von dem Satze aus, dass die Partheyen Willkühr in der Wahl der Mittel zur Vertheidigung ihrer Rechte haben, und dass der Richter blos die Angabe, wovon die Partheyen ihr Recht abhängig machen wollen, berücksichtige.

Alle Civilprocesse haben nämlich das Wesentliche, dass ihr Gegenstand veräusserlich ist: den Partheyen muss es daher frey gestellt seyn, in wie weit sie ihre Rechte verfolgen oder nicht verfolgen,

gen,

gen, und darum veräufsern wollen. Bey den Partheyen steht es, ob und welche Einwendungen sie vorbringen, welche Beweismittel sie gebrauchen, oder unbenützt lassen, und ob sie an den höheren Richter gegen das Urtheil recurriren wollen, gerade so, wie es jedem frey steht, eine Klage zu erheben, oder sich zu vergleichen.

§. 74. *Fortsetzung.*

Nach diesen Grundsätzen ist das ganze Verfahren eingerichtet. Jedes Vorbringen wird der andern Parthey mitgetheilt, zu jeder Gegenerklärung sind, damit des Prozefsirens auch ein Ende werde, Termine anberaumt, der Beklagte mufs in der Regel alle Einreden, welche er als Mittel gebrauchen will, auf einmahl vortragen, nur jene Beweismittel, welche der Theil, welchen Beweis auferlegt ist, als solche angeführt, werden als solche vom Richter berücksichtigt, dieser urtheilt blos nach den Verhandlungen, und nur Rechtsätze, nur was Sache der Reflexion ist, darf er ergänzen, übrigens aber gilt für ihm der Satz: quod non est in actis, non est in *mundo.* *)

Handelsrechtswissenschaft.

§. 75. *Bildung der Stände.*

Mit der Ausbildung des Staates individualisiren sich die verschiedenen Stände, und jedem derselben kommen seine eigenthümlichen Rechtsverhältnisse zu. Die Gesetzgebung, welche sich stets dem Le-

*) Gönner Handbuch des Civilprocefses. Band I.

Leben anpaſsen soll, muſs für jene rechtlichen Beziehungen Bestimmungen treffen, und wir erhalten demnach für die Individualitäten eines jeden Standes besondere Rechte. So nennt man das Fürsten- und Adelsrecht, das Handelsrecht, und das Militärrecht. Besonders wichtig sind die beyden letzteren.

§. 76. *Handel.*

Mit der zunehmenden Kultur wird auch der Verkehr gesteigert, die Gegenstände des Verkehres bewegen sich mit mehr Schnellkraft und in gröſseren Massen, und es bildet sich ein eigener Stand, (der Handelsstand) welcher sich mit der Umsetzung der Sachen und Genuſsmittel beschäftigt, oder mit andern Worten, der gemeine Verkehr ist zum Handel geworden.

§. 77. *Begriff der Handelsrechtswissenschaft.*

Auffallend ist die Wirkung des Handels auf die rechtlichen Verhältniſse, vorzüglich in Betreff des Güterstandes der Ehegatten, der Schuldanweisung und Uebertragung, hinsichtlich der Frachtfahrer, des Kreditwesens u. s. f., und rücksichtlich der Form und des Ganges der Geschäfte.

Eben diese Eigenheiten der Handelsverhältniſse machen besondere gesetzliche Bestimmung, welche sich auf dieselben beziehen, nothwendig.

Der Inbegriff der rechtlichen Normen bey den Handelsverhältniſsen heiſst: Handelsrecht und deren System: Handelsrechtswissenschaft.*)

§. 78.

*) Mein System der Verträge. §. 80.

§. 78. *Wechselrecht, ein Theil des Handelrechtes.*

Eine besondere Art der Handelsgeschäfte ist das Wechselgeschäft. Der Inbegriff der rechtlichen Normen bey Wechselgeschäften (das Wechselrechts) ist somit nur ein Theil des Handelsrechtes.

1) Begriff und Erfodernifse des Wechsels.

2) Lauf der Wechsel, und

3) die Wirkungen derselben, machen den Inhalt des Wechselrechtes aus. *)

Wechselprocefswissenschaft.

§. 79. *Deren Begriff.*

Eben diese Eigenthümlichkeiten des Wechselgeschäftes, und der bedeutende Einflufs, welche dasselbe auf den Kredit und somit den Nationalreichthum hat, machen bey Rechtsstreitigkeiten ein besonders, vom ordentlichen Civilprozefse abweichendes Verfahren nothwendig, wenn die Hilfe der Gerichte reellen Vortheil gewähren soll.

Wir nennen den Inbegriff der Rechte in Ansehung der Geltendmachung der Befugnifse aus Wechselgeschäften vor Gericht, und die Ordnung, in welcher die gerichtlichen Handlungen in der vorgeschriebenen zweckmäfsen Form auf einander folgen: Wechselprozefs, und jenen Theil der Rechtswissenschaft, dessen Gegenstand dies Verfahren ist: Wechselprozefswissenschaft.

Mili-

*) Schott Entwurf einer juristischen Encyclopaedie und Methodologie. Leipz. 1790. pag. 137 und 138. §. 195.

Militärrechtswissenschaft.

§. 80. *Militärstand.*

Unverkennbar ist der Einflufs, welchen der Stand des Soldaten auf dessen Rechtsverhältnisse äussert.

Der Militärstand repräsentirt die physische Macht des Staates, nur eingepafst in das Ganze wirkt der Soldat; der Einzelne allein hat einen beengten Wirkungskreis. Auszeichnung und Vorzüge, welche man diesem Stande über andere Stände im Staate einräumt, pünktliches Ineinandergreifen, wie die Räder einer Maschine, unbedingter, schneller Gehorsam müssen die Masse von hundert Tausend einzelnen Kräften zusammen halten.

Eben darum treffen den verbrecherischen Soldaten scharfe, abschreckende Strafen, ohne dafs eine genaue und lange, oder öfters nur irgend eine Untersuchung vorhergegangen wäre, weil oft von einem einzigen Augenblicke, von einer einzigen Insubordination die Zerrüttung des Ganzen abhängt.

Auch die Rechtsverhältnifse der Soldaten untereinander, und zu den Privaten leiden durch ihren Stand nothwendige, wiewohl seltene Modificationen, weil die Rechtsgeschäfte nicht immer von den Soldaten in den gewöhnlichen, umständlichen Formen vollzogen werden können.

§. 81. *Begriff der Militärrechtswissenschaft.*

Alles dies begründet die Nothwendigkeit besonderer Normen für die Rechtsverhältnifse des Militärstandes, deren Inbegriff das Militärrecht, und deren System die Militärrechtswissenschaft heifst.

Ich

Ich bediene mich des vielmahl gebrauchten Ausdruckes: Kriegsrecht darum nicht, weil man wähnen möchte, es sey hierunter der Inbegriff der Rechte und Verbindlichkeiten zwischen den Kriegführenden Staaten verstanden, wie dies auch Schott *) wirklich gethan hat.

Offenbar gehören aber die Beziehungen der Völker gegeneinander in das Völkerrecht. Nur Völker führen Kriege, ein einzelner Bürger oder ein einzelner Stand im Staate, also auch der Militärstand, steht in keinem Verhältnifse nach aufsen, wenn gleich der Staat nur durch dessen Kräfte den Krieg führt.

§. 82. *Theile der Militärrechtswissenschaft.*

Der Inhalt des Militärrechtes sind die Normen bey den Rechtsverhältnifsen des Militäres. So vielfach diese Verhältnifse sind, so viele Theile des Militärrechtes und der Militärrechtswissenschaft giebt es.

Rechtsverhältnifse des Soldatenstandes sind:

1) Rechtsverhältnifse der ganzen Militärverfassung zum Staate.
2) Rechtsverhältnifse der einzelnen Soldaten zur Militärverfassung.
3) Rechtsverhältnifse der einzelnen Soldaten unter einander, und zu anderen Privaten.

§. 83. *Fortsetzung.*

Das Verhältnifs der Militärverfassung zum Staate

*) Dessen Entwurf einer juristischen Encyclopaedie und Methodologie. §. 220. pag. 151. (Leipz. 1790.)

te gehört dem Staatsrechte an, und mufs mit diesem verbunden studiert werden, und hinsichtlich der Rechtsverhältnifse der einzelnen Soldaten untereinander zu andern Privaten gelten die Bestimmungen des bürgerlichen Gesetzbuches mit einigen wenigen Ausnahmen, welche der Stand des Soldaten nothwendig macht, und welche, eben weil sie nicht häufig sind, keinen eigenen Rechtskörper bilden können.

§. 84. *Fortsetzung.*

Für das eigentliche Militärrecht bleiben also nur noch die Verhältnifse der einzelnen Soldaten zur Militärverfafsung, d h. der Militärpersonen in ihren Dienstverhältnissen, als Gegenstand übrig. Hier handelt es sich von den Pflichten der Soldaten im Dienste gegen seine Oberen, von den Strafen der Uebertretter, (Militärcriminalrecht) und von dem Verfahren bey der Untersuchung und Bestrafung eines Verbrechens oder Vergehens. (Militärcriminalprozefs.)

In diesen beyden Theilen des Rechtes zeigt sich die Eigenthümlichkeit des Militärstandes am meisten, und wenn das Civilrecht hinsichtlich desselben nur wenige Ausnahmen enthält, so ist für den Militärstand eine vollständige Criminalgesetzgebung nothwendig, und diese macht den eigentlichen Inhalt des Militärrechtes aus.

Des

Des ersten Theiles

Dritter Abschnitt.

Von den juristischen Hilfswissenschaften.

§. 85. *Zusammenhang aller Wissenschaften.*

So wie alles Einzelne des Alls, und alle Ideen, welche durch das Leben der Menschheit und des Universums realisirt werden sollen, in einem organischen Zusammenhange stehen, so herrscht auch in der Wissenschaftsallheit dieselbe Verbindung.

§. 86. *Hilfswissenschaft im Allgemeinen.*

Alle Wissenschaften sind darum miteinander verwandt, näher oder entfernter, je nachdem das Verhältnifs der Gegenstände, welche ihren Inhalt ausmachen, ein näheres oder entfernteres ist.

Aus dieser Verwandschaft aller Wissenschaften untereinander, und, weil durch die Fortschritte einer auf die andern fortgerückt wurden, folgt, dafs jede Wissenschaft in Bezug auf eine Andere, eine Hilfswissenschaft sey, und dafs deren Wichtigkeit als solche von der Nähe der Verwandtschaft abhänge.

§. 87. *Uebrige Staatswissenschaften als Hilfswissenschaften.*

Weil die Rechtswissenschaft nur in Bezug auf den Staat gedacht werden kann, (Staatswissenschaft ist) so sind die übrigen Staatswissenschaften, als derselben am nächsten verwandt, deren wichtigste Hilfswissenschaften.

§. 88. *Verhältniſs der Cameralisten zum Juristen.*

Der Kameralist, wie der Jurist, jeder soll, wenn auch aus einem besonderen Standpunkte, bey seinem Studium den ganzen Staat, nicht aber jeder ein lebloses herausgeschnittenes Stück des Staates betrachten. Die physische und psychische Seite des Staates durchdringen sich innigst, er ist eben so Rechtsverfassung, wie Finanzverfassung, und dieses eben so wie jenes, und es giebt keine ökonomische Anstalt, welche nicht zugleich ein Rechtsinstitut, und kein Rechtsinstitut, welche nicht zugleich ökonomische Anstalt wäre. *)

§. 89. *Cameralwissenschaften.*

Hieraus erhellt die Wichtigkeit und die Stellung der Kameralwissenschaft, nämlich: der Nationaloekonomie und der Finanz als Hilfswissenschaften der Rechtswissenschaft.

Vorzüglich ist es die Nationaloekonomie, durch welche man sich den gröſsten Vorzug des Rechtsgelehrten, einen hellen Blick in die Verhältniſse

*) Mein System der Verträge, §. 23. 24. 25.

nisse des Lebens, verschafft, denn sie beobachtet die Menschen in ihrem regen Wirken, zeigt deren Interessen, stellt die Eigenheiten des Verkehres dar, und verbreitet dadurch helles Licht über die bedeutendsten Materien des Civilgesetzbuches, besonders über die Lehre von den Zinsen, dem Pacht, dessen Arten, und von dem Arbeitsgeding, über das Pfandrecht und Hypothekenwesen.

§. 90. *Polizeywissenschaft.*

Eben so nah verwandt ist der Rechtswissenschaft die Polizeywissenschaft, und noch heut zu Tage findet man es höchst schwierig, deren Gränzen scharf anzugeben.

Die Justiz ergreift den Menschen blos als Bürger, die Polizey als Bewohner. Diese ist der Inbegriff von Anstalten zur Leitung der geselligen, (einwohnerlichen) Verhältnisse. Hiezu bedarf es besonderer Verordnungen, (Polizeyverordnungen) deren Inbegriff herkömmlich das Polizeyrecht genennet wird.

§. 91. *Trennung der Polizeywissenschaft von der Rechtswissenschaft.*

Mit sehr grossem Unrecht setzt man die Polizeywissenschaft oder Polizeyrechtswissenschaft in die Reihe der streng juridischen Fächer. Die Rechtswissenschaft und die Polizeywissenschaft entfernen sich gerade so von einander, wie das Geschäft des Justizministers von jenem des Polizeyministers, und höchstens kann man die Organisation der Polizeybehörden in das Staatsrecht setzen. Alles andere aber ist nicht eigent-

gentlich Rechtsinstitut, das sich auf den Bürger, sondern nur Anstalt, das sich auf die Einwohner bezieht. Anstalten für Bevölkerung, Sittlichkeit, innere Sicherheit vor Anfälle vor Feuers und Wassersgefahren, Bequemlichkeit, Nahrungsstand, und selbst Vergnügen, welche allgemein als Gegenstände der Polizey anerkannt sind, rechtfertigen meine Behauptung.

§. 92. *Wichtigkeit der Polizeywissenschaft für den Rechtsgelehrten.*

Dennoch ist das Studium der Polizeywissenschaft für den Rechtsgelehrten äusserst wichtig und aufklärend, weil auch die Verhältnifse der Einwohner mit in den Staat aufgenommen, und den Beziehungen der Bürger ganz nahe gelegen sind, und die einen von den Andern nicht wirklich, sondern nur in Betrachtungsweise getrennt werden können. Um so gröſser ist die Wichtigkeit des Studiums der Polizeywissenschaft für den Rechtsgelehrten, da auf Universitäten der Polizey ein eigener Cursus nicht gewidmet wird, und der Rechtsgelehrte noch heutzutage nicht selten auch Polizeybeamte ist.

§. 93. *Geschichte.*

In der Geschichte, welche die Fortbewegung aller Verhältnifse der Menschheit des Staates und der Staaten in ihrem Verhältnifse zu einander darstellt, lernen wir nicht nur alle Anstalten zur Ausbildung des Rechtes, sondern auch alles kennen, was auf die Entwicklung der Rechtsidee Einfluſs hatte, denn alles, was als Rechtsinstitut erscheint,

scheint, oder auf diese seine Wirkung äussert, muſs in dem Staate existiren, oder existirt haben.

§. 94. *Statistik.*

Die stillstehende Geschichte ist die Statistik, sie ist ein Historiengemählde, welches einen Moment der Geschichte festhält, und immer gegenwärtig darstellt. Die Statistik zeigt das Bild der Staaten aus einem bestimmten Zeitmomente, welchen sie als jetzt seyend vorstellt; gewöhnlich aber ist die neuste Zeit, und der gegenwärtige Augenblick, des Intereſses wegen, zu diesem Momente gewählt.

§. 95. *Wichtigkeit der Statistik für den Rechtsgelehrten.*

Alle Verhältniſse, alle Einrichtungen, alle Kräfte der Staaten, wie sie in einer bestimmten Zeit sind, werden in der Statistik aufgeführt, und sie ist daher für den Rechtsgelehrten äuſserst wichtig, indem dieser alle ihm interessanten Daten durch diese Wissenschaft erhält, und den Zustand der Rechtsverfassung, die Gränzen der Staatsgewalten, und deren Verhältniſs zu einander, die Organisation der Behörden, besonders der Gerichte, die Hauptbeschäftigungen und Characterzüge des Volkes, und dessen politischen und moralischen Werth kennen lernt.

§. 96. *Uebrige Hilfswissenschaften.*

Neben der Geschichte und Statistik führt man noch andere Kenntniſse als Hilfswissenschaften der Rechtswissenschaften an, welche eigent-

gentlich nur zur Sammlung des Materiales dienen, und welche besonders dem Rechtsgeschichtforscher angehören. Solche sind:

1) Alterthumskunde.
2) Diplomatik, (Urkundenkenntnifs.)
3) Wappenkunde.
4) Münzkunde.
5) Geschlechtskunde.
6) Geographie.
7) Sprachen.

Zwey-

Zweyter Theil.

Methodologie der Rechtswissenschaft.

Erster Abschnitt.

Ansicht und Studium der Rechtswissenschaft im Allgemeinen.

§. 97. *Fehlerhafte Methoden.*

Kaum ist die Bearbeitung einer Materie aus dem Gebiethe der Rechtswissenschaft wichtiger, als die Erörterung der Frage: wie man die Rechtswissenschaft studieren solle?

Einzelne Materien sind zu einer grofsen Vollkommenheit gediehen, und stolz kann es sich der Deutsche sagen, dafs er sich durch Fleifs, durch lichtvolle Darstellung und Gründlichkeit in der Bearbeitung der einzelnen Theile, in der neuesten Zeit besonders auszeichne, und in dieser Rücksicht, ganz seinem Character gemäfs, den übrigen Nationen ein Muster geworden sey.

§. 98.

§. 98. *Mangel an philosophischer Behandlung.*

Dagegen aber scheint man, der geinalischer Winke einzelner groſser Denker ungeachtet, im Ganzen jene philosophische, d. h. wissenschaftliche Ansicht der Rechtswiſsenschaft und deren Behandlung überhaupt versäumt zu haben, wodurch das dieser Wissenschaft aufgebürdete Trockne verschwinden, und die Liebe zu diesem herrlichen Zweige des Wissens erweckt werden muſs.

§. 99. *Unrühmliche Meinung der Gelehrten anderer Wissenschaften.*

Schon die gemeine Meinung steht dem Stande des Rechtsgelehrten entgegen: manch denkender, energischer Jüngling däucht sich zu talentvoll, als daſs er seine Pfunde durch die Rechtswissenschaft vergraben sollte; der Philosoph, Theolog, und Mediziner schätzen sich glücklich gegen den Juristen, welchem jeder wissenschaftliche Geist entfremdet sey. Nur weil ihm ein groſses Vermögen, daſs ihm ein reichliches Auskommen sichern könnte, nicht zu Theil geworden ist, wählt sich dieser meistens seinen Stand, und würde nicht durch die Rechtswissenschaft die Bahn zu Aemtern und Staatswürden eröffnet, wie wenige Verehrer würde man an diesem Altare erblicken!

§. 100. *Brodgelehrsamkeit.*

Groſsentheils sind die Brodjuristen an dieser schlimmen Meinung schuld! Ausgehend von dem Satze, daſs ihre Wissenschaft sich mit weiter nichts befaſse, und befaſsen dürfe, als mit der An-

wen-

wendung eines gegebenen Gesetzes auf einen bestimmten Rechtsfall zur Entscheidung, studieren sehr Viele nur das, was sie zu ihrem wenigen Auskommen bey dieser Entscheidung, und bey dem Examen, oder zu ihrem bequemen Fortkommen im Leben bedürfen; nur dasjenige prägen sie ihrem Gedächtnifse ein, was in ihrem Vaterlande und gerade in dem jetzigen Zeitpuncte als Gesetz gilt, und alles andere, was aufser ihrem Codex ist, ist auch aufser ihrer Sphäre gelegen. Da darf man nicht nach dem Geist des Gesetzes fragen, nicht nach dem Standpunkt, von welchem aus das ganze Gesetzbuch, so wie dessen einzelne Bestimmungen in Uebereinstimmung mit dem Nationalcharacter, den politischen Verhältnifsen, der Cultur u. s. w. betrachtet werden müssen, noch darf man zu wissen verlangen, wie die Theile des Gesetzbuches innerlich zusammenhängen, oder wie andere Gesetzgebungen diese oder jene Materie auffassen, und noch weniger warum, und ob mit Recht die Legislation solche Bestimmungen ausgesprochen habe? —

Ich mahle die Darstellung des Brodjuristen nicht weiter aus: Schillers Portrait des Brodgelehrten, (und leider gleicht es den Rechtsgelehrten am meisten), *) ist mit den treffendsten Zügen gezeichnet, und mag den Jüngling belehren, dafs das Brodstudium höchst selten brauchbare Arbeiter erziehe, und dafs nur derjenige die Rechtswissenschaft weiter vorzurücken vermöge, welcher sich aus wahrem Berufe, und mit warmer Liebe derselben ergeben hat.

§. 101.

*) Was heifst, und zu welchem Ende studiert man Universalgeschichte? Eine akademische Antrittsrede. (Jena 1789.) pag 5 bis 10.

§. 101. *Beschränkung der Rechtswissenschaft auf das römische Recht.*

Nicht weniger beschränkt, wenn gleich nicht von so niederer Herkunft als die Ansicht des Brodjuristen, ist eine andere, nach welcher das römische Recht als alleiniger Inhalt der Rechtswissenschaft behandelt wird.

Die Anhänger dieses Lieblingstraumes bezeichnen durch die Worte: Civilrecht und Civilist nichts anders, als das römische Civilrecht, und den Bearbeiter desselben, noch verstehen sie, wenn sie von der Rechtsgeschichte sprechen, darunter eine Andere als die römische Rechtsgeschichte. Billig sollte man nichts erwähnen von der ganz niederen Classe der Juristen, welche fast nur aus Gewohnheit und Mode hinter dem Corpus juris Justinianei sitzend dennoch nicht einmahl wissen, aus was dessen Inhalt bestehe, noch die römische Legislation, jenes Meisterwerk, dessen Vollendung Rom seine lange Lebenszeit hindurch, so lange es Rom war, beschäftigte, durchzublicken vermögen. — Wenn aber nach der Methode dieser Fremdlinge in der Rechtswissenschaft der Mediziner und Theolog das Fach der Rechtsgelehrten beurtheilen, dann ist es freylich kein Wunder, wenn sie mit etwas Stolz auf denselben herabsehen.

§. 102. *Fortsetzung.*

Selbst jene Rechtsgelehrten, welche das römische Recht von einem höheren Gesichtspuncte, und von der Klassischen Seite behandeln, aber ausser demselben keine andere Legislation schätzen und studieren, oder welche vielmehr das römische Recht

als

als Maasstab aufstellen, an welche alle andere Gesetzgebungen gehalten werden sollen, und nur in der ewigen Erklärung dunkler und mangelhafter Gesetzes stellen, und in deren Einpaſsung in die Periode, in welcher sie entstanden sind, sich erfreuen, verachten dadurch alle übrigen Zeitalter, und es trifft sie, wenn gleich die römische Gesetzgebung, wie Roms Gröſse selbst, noch unerreicht ist, derselbe Tadel, welchen der Geschichtschreiber trägt, der die Historie des römischen Staates als den ganzen Umfang der Universalgeschichte angiebt. Sie gleichen dem Theologen, der die Schriſten der Aposteln als die einzige Quelle seiner Wissenschaften betrachten würde, anstatt daſs er dieselbe als Ausspruch herrlicher Ideen von Männern eines glücklichen Zeitalters auffassen, aber auch das studieren sollte, was andere Männer anderer Zeitalter über das Verhältniſs der Menschheit zur Gottheit gesagt und geschrieben haben, und was in den Schriften der griechischen Philosephen, wie in den Büchern Moses, im Koran, wie in den Schriften der christlichen Reformatoren aufbewahrt ist.

§. 103. *Beschränkung der Rechtswissenschaft auf bloſse Datenkenntniſs.*

Der Geist der Rechtswissenschaft ist auch dann bey weitem noch nicht durchdrungen, wenn man zwar sein Studium nicht auf das römische Recht beschränkt, sondern auf a l l e Gesetzbücher, jedoch in der Art ausdehnt, daſs man sich blos damit begnüge, die Worte des Gesetzes seinem Gedächtniſse einzuprägen. Hiezu bedürfte es keines lebenslänglichen Studiums, und überhaupt keiner Wissenschaft, sondern höchstens, wenn das Gedächtniſs untreu

 wür-

würde, des bloſsen Nachschlagens im Gesetzbuche, was ja schon jeder Ungelehrte zu thun im Stande seyn muſs, wenn das Gesetzbuch in der ächt legislativen Form, und in einer verständigen Sprache abgefaſst ist.

§. 104. *Richtige Methode.*

Vorzugsweis zu beobachtende Punkte.

Mag man immerhin das Studium, welches auf diese Weise getrieben wird, Juristerey nennen; die Rechtswissenschaft adelt ein höherer Geist und ein schönerer Inhalt!

Reichlich belohnt und froh werde ich diese Worte vor dem Publicum gesprochen haben, wenn ich jene hohe Achtung und heiſse Liebe für diese Wissenschaft, welche ich selbst für dieselbe hege, in den Herzen junger, talentvoller Männer zu erregen im Stande seyn werde.

Unbegreiflich ist es auch, warum Nichtjuristen und Juristen so lange an der Würde dieser Wissenschaft zweifeln konnten, da schon eine richtige Definition derselben, deren schönes Feld mit einem Mahle aufgedeckt, und die richtige Methode des juristischen Studiums im allgemeinen angedeutet hätte.

Rechtswissenschaft ist das System von Grundsätzen, nach welchen sich die Idee des Rechtes entwickelt hat, und entwickeln muſs. (§. 15.)

Hiedurch ist deutlich ausgesprochen, daſs man bey dem Studium der Rechtswissenschaft sein Augenmerk vor allem auf zwey Puncte richten müsse, was nemlich: 1) Rechtens sey, und gewe-

sen

sen sey, (Rechtskunde) und 2) was Rechtens seyn und gewesen seyn sollte, (Gesetzgebungspolitik.)

§. 105. *Vom Studium der Rechtskunde.*

Inhalt der Rechtskunde.

Die Rechtskunde soll uns lehren, wie sich die Idee des Rechtes entwickelt habe. Sie ist also der historische Theil der Rechtswissenschaft, und gar nicht beschränkt auf die vaterländische oder die römische Gesetzgebung, sondern sie reicht eben so weit, als es Staaten und Gesetze giebt.

106. *Methode der Rechtskunde.*

Soll die Rechtskunde dem Studierenden nützlich sein, so ist es nicht genug, die Bestimmungen, wie sie in den einzelnen Gesetzbüchern liegen, dem Gedächtnifse einzuprägen, sondern es mufs vor Allen jedesmahl der universalhistorische Standpunct der zu behandelnden Gesetzgebung aufgesucht, und dann, ehe man sich in das Detail vergräbt, die Ansicht ausgemittelt werden, nach welcher die einzelnen Theorien von der bestimmten Gesetzgebung aufgefafst sind. Der Geist des Gesetzbuches wird dadurch eher sichtbar, und indem das Ganze erleuchtet wird, ist zugleich das Detail erhellt, in welches man eingehen will.

Hiebey ist es aber nothwendig, Rücksicht zu nehmen auf das politische, und völkerrechtliche Verhältnifs der Nation, auf das Zeitalter, in welcher sie lebte oder lebt, und welchem eine bestimmte Gesetzgebung angehört, auf die Regierungsform

des

des Staates, auf das Verhältnifs der Stände und der Geschlechter, auf den Zustand der Kultur, der Gewerbe, und besonders des Handels, auf Religion und Clima, und überhaupt auf alles, was das Leben des Volkes eigends Karakterisirt, denn alle diese Umstände haben Einflufs auf die Gesetzgebung. Diese kann und soll aus den Nationaleigenthümlichkeiten erst recht vollständig erkannt, und aus denselben erklärt werden: denn in ihrem Gesetzbuche verewigt die Nation ihre Characterzüge.

§. 107. *Fortsetzung.*

Jetzt erst, wenn man dieser Foderung genüge geleistet hat, mufs man, um auch das Detail zu verstehen, und aus diesem wiederum das Ganze zu erleuchten und auszumahlen, sich mit ausdauerndem Fleifse mit dem Texte des Gesetzes beschäftigen.

Immer Rücksicht nehmend auf den Geist und die Ansicht, in welcher die ganze Theorie aufgefafst ist, mufs man suchen, jedes einzelne Gesetz zuerst grammatikalisch, und dann die logische Verbindung der verschiedenen Sätze desselben, zu begreifen. Da darf uns kein Nachforschen nach der Richtigkeit des Textes, keine Mühe denselben zu verbessern uud herzustellen, keine Durchlesung von Quellen und Commentaren gereuen. Jedes W o r t des Gesetzes mufs durchgangen werden, keines darf uns unbedeutend scheinen, alles mufs man sich an Beyspielen erklären, auf Rechtsfälle anwenden, selbst die vielleicht entstehenden Controversen zu heben suchen, und dann erst hat man sich die **Rechtskunde** auf eine befriedigende Weise eigen gemacht, wenn, was die Gesetze bestimmen,

klar und in allen seinen Wirkungen deutlich vor uns liegt.

§. 108. *Vom Studium der Gesetzgebungspolitik.*

Mit der Rechtskunde ist die Bildung des Rechtsgelehrten noch nicht vollendet, denn er muſs auch wissen, wie sich jede Gesetzgebung dem Ideale des Rechts nahe, oder sich von demselben entferne; er muſs wissen, ob das, was als Recht gilt, auch mit Recht als solches gelte, und diese Frage beantwortet die Gesetzgebungspolitik. *)

§. 109. *Fortsetzung.*

Zwar muſs der Richter das Gesetz als unabänderliche Richtschnur betrachten, sey es gut oder nachtheilig: ihm ziemt keine Prüfung, ihm als Richter ist dasselbe ein stäter Grundsatz, aus welchem durch Subsumction eines Factums das Urtheil so noth-

*) Reitemaier in seiner Encyclopaedie und Geschichte der Rechte sagt sehr schön: Die Rechtswissenschaft kann vorzüglich von zwey Seiten, einmahl in Rücksicht auf die Erfindung, und zweytens in Rücksicht auf Anwendung der Gesetze betrachtet werden. Die erste dieser beyden Seiten ist diejenige, welche uns den wahren Geist der Gesetze aufschlieſsen kann, und der Gesichtspunct, aus dem man diese Seite sieht, ist gewiſs der vortheilhafteste, der sich zur beſsten Uebersicht der Rechtswissenschaft wählen läſst. Hier beobachtet man alles mit den Augen des Gesetzgebers, und beurtheilt im Geiste desselben, die Gesetze nach ihren Gründen und ihrer Veranlassung, nach ihrer Zweckmäſsigkeit und Unbrauchbarkeit, und nach der Vollständigkeit und den Lücken im Umfange der ganzen Gesetzgebung. (Vorrede pag. XIII.)

nothwendig und streng folgt, als der Schufssatz aus dem Obersatze. Allein der Wirkungskreis des Rechtsgelehrten ist nicht auf das Richteramt beschränkt, ihm liegt ob, das Gesetz, wenn er es im wahren Geiste aufgefafst hat, nach dem Maafsstabe der Vernunftgemäfsheit und Zweckgemäfsheit zu prüfen und zu untersuchen, ob die Bestimmungen einer positiven Gesetzgebung erstens mit den reinen Begriffen der Rechtsinstitute, wie dieselbe im Allgemeinen, abgesehen von jeder Nationaleigenthümlichkeit, nach den Foderungen der Vernunft, aufgestellt werden müssen, übereinstimmen, und zweytens: ob dieselben in Bezug auf die bestimmte Nation, für welche sie gegeben sind, gebilligt werden können, d. h. ob denselben der Vorzug der Zweckgemäfsheit zukomme.

§. 110. *Worin die Zweckgemäfsheit des Gesetzes bestehe?*

Die Zweckgemäfsheit eines Gesetzes erhellt aus dessen Uebereinstimmung mit den Sitten, der Kultur, mit den religiösen und politischen Verhältnissen der Nation. Jede Bestimmung des Gesetzbuches mufs aus allen diesen Verhältnifsen erzeugt seyn, und aus dem Leben des Volkes heraustreten. Alle diese Verhältnifse müssen daher auch bey der Prüfung des Gesetzes zu Grunde gelegt, und jede Materie an dieselben gehalten werden, wie dies der von Rechtsgelehrten so oft genannte, und so wenig gelesene Montesquieu in seinem esprit des lois ganz meisterhaft beobachtet hat.

§. 111. *Warnung vor vorschnelles Absprechen.*

Ein unreifer Geist aber kann eine solche Prüfung mit Glück nicht wagen, und wer unbekümmert um eine klare Darstellung und lichtvolle Auseinandersetzung dessen, was die positiven Gesetzgebungen als geltend ausgesprochen haben, alles durch sein Urtheil umstofsen und tadeln zu dürfen wähnt, was mit seiner unphilosophischen Philosophie oder mit seinen Paradoxien nicht übereinstimmt, der ist von der ächten Methode des Studiums himmelweit entfernt, und wandelt auf äufserst gefährlichen Irrwegen. Sein Urtheil ist ein Urtheil über einen Gegenstand, welchen er nicht kennt, es fehlt ihm die erste Grundlage, welche ihn zu einem soliden Rechtsgelehrten machen sollte, und er gewöhnt sich an ein voreiliges Absprechen, in welchem sich der Eigendünkel wohlgefällt, sich nährt, und am Ende alle weiteren Fortschritte unmöglich macht.

§. 112. *Was als Quelle des Rechtes im allgemeinen betrachtet werden müsse?*

Sehr bedeutend in dem allgemeinen Theile der Methodologie der Rechtswissenschaft ist die Beantwortung der Frage: auf welche Weise sich die Entwicklung der Rechtsidee offenbare? oder was gleichviel ist, welches die Quellen des Rechtes im allgemeinen seyen, und worauf also der Studierende, um daraus schöpfen zu können, sein Augenmerk richten müsse?

§. 113. *Irrige Methoden.*

Nicht selten wird auf Universitäten blos nach Commentaren und Compendien, Jurisprudenz gelehrt, und auch das ganze Studium der Rechtswissenschaft lediglich auf dieselben beschränkt, ohne sich vielleicht nur einmahl nach den Text des Gesetzbuches umgesehen zu haben. Man begnügt sich mit den allerdings sehr schätzbaren Werken eines Heineccius, Höpfner, Thibaut oder Glück, und ist vielleicht nicht einmal im körperlichen Besitze des Codex. Allein diese Methode ist höchst nachtheilig, denn man lernt so das Recht einer Nation nicht aus dem Gesetze, sondern aus einem Compendium oder Commentare, d. h. einem doctrinellen Producte kennen, in welchen das Gesetz schon verarbeitet, und mit der eigenthümlichen Ansicht des Schriftstellers schon vermengt ist, wodurch nicht selten die ursprüngliche Reinheit zu Grunde geht.

§. 114. *Fortsetzung.*

Eben so fehlerhaft ist das andere Extrem, daſs man sich ganz von diesen doctrinellen schätzbaren Werken abzieht, und durch das Studium des Textes geschriebener Gesetze allein den Geist der Wissenschaft inne zu haben glaubt. Da geht es nun an ein Verbessern verdorbener Stellen, an ein Zusammenpaſsen von Gedanken, die, wie in den römischen Digesten der Fäll ist, in verschiedenen Köpfen entstanden, äuſserst fremdartig und gar nicht zu einem Ganzen vereinbar sind, an ein Einschalten und Interpretiren, und alle Zeit wird nur darauf verwendet, so daſs man eher Philologen als Rechtsgelehrte vor sich zu haben glaubt.

§. 115. *Fortsetzung.*

Zugleich entsteht aus dieser Methode ganz nothwendig die irrige Meinung, daſs nach dem gemeinen Rechte heutzutage, alles wie es in dem von uns angenommenen Gesetzbuche des Alterthums geschrieben steht, noch eben so gelte, wie es in der alten Welt gegolten habe, wenn nur nicht eine Stelle des canonischen Rechtes, oder ein Reichsgesetz, oder eine andere spätere geschriebene Verordnung daran eine Abänderung bestimmt habe.

Ob aber die Institute der Römer noch dieselben auch bey uns seyen, und bey so verschiedenen Nationalkarakter sein können, in welcher Ansicht die germanische Nation, oder ein einzelner Stamm diese Institute aufgefaſst habe, und wie sich diese Ansicht wiederum, wenn gleich nicht in einem geschriebenen Gesetze, die in Deutschland nicht jederzeit möglich waren, doch in den Werken der Schriftsteller der Nation, deren Geist hier ruht, ausgesprochen habe, und wie dieselbe durch eine Gleichförmigkeit in den Entscheidungen der Rechtsstreitigkeiten von den ältesten und erfahrendsten Männern des Volkes, sodann von den Gerichtshöfen entwickelt und dargestellt worden sey, wird nach dieser Methode keiner Rücksicht gewürdigt.

§. 116. *Darstellung der richtigen Ansicht.*

Beyde erwähnte Methoden trifft eine Einseitigkeit, weil beyde nicht alle Quellen des Rechtes berücksichtigen. Untersuchen wir also, was Quelle des Rechtes im Allgemeinen sey?

Jede Offenbarungsweise der Entwicklung der Rechtsidee, d. h. alles, wodurch sich das Recht ver-

körpert, ist zugleich Quelle, woraus dasselbe erschöpft werden muſs.

§. 117. *Aufzählung der Quellen des Rechts im Allgemeinen.*

Die Entwicklung der Rechtsidee geschieht in einer dreyfachen Richtung, und äuſsert sich:

1) durch die Legislation, (oder eigentlich das Gesetzbuch.)

2) durch die Doctrin, welche sich mit der Legislation beschäftigt;

3) durch die gleichförmige Anwendung des Gesetzes auf Rechtsstreite, (Jurisprudenz.)

Von diesen drey Quellen, welche benützt werden müssen, um in der Rechtskunde keine Lücken und irrige Ansichten zu verursachen, muſs ausführlicher gehandelt werden.

§. 118. *Vom Gesetzbuche als Rechtsquelle.*

Gesetz.

Jedes Rechtsverhältniſs bedarf einer Sanktion, und einer festen Bestimmung durch den Staat. Diese Bestimmung heiſst Gesetz. So lange aber die Nation noch in ihrer Kindheit lebt, mangelt ihr ein geschriebenes Gesetz. Das Recht ist lediglich begründet durch Herkommen und Gewohnheit; der Spruch der Aeltesten fixirt diese Gewohnheiten, und die Doktrin endlich sammelt und bringt dieselben späterhin in Ordnung.

§. 119. *Gesetzbuch.*

Erst mit der reiferen Kultur des Volkes erscheint ein Gesetzbuch, die klareste Quelle, aus welcher das Recht einer Nation geschöpft werden muſs.

§. 120. *Form und Sprache des Gesetzbuches.*

Welche Form soll das Gesetzbuch haben, damit dieselbe mit dessen Zweck übereinstimme?

Wie jedem juristischen Werke liegt auch dem Gesetzbuche das System von Rechtsbegriffen unter, und ein Gesetzgeber, welcher über dieselben nicht geläutert denkt, kann die erste Foderung, welche die Nation an ihn macht, nicht erfüllen. Allein das Gesetzbuch, welches nicht zum Schulbuche, sondern zum Volksbuche bestimmt ist, darf blos einfache Prinzipien ohne überhäufte Detaillirung der Folgen und einzelnen Fälle aufstellen, es soll als ein vollendetes Ganze dastehn, ohne zugleich Commentar zu seyn, oder die Spuren, wie man zu solchen Bestimmungen gekommen sey, an sich zu tragen. Das Gesetzbuch gleicht darum dem fertigen Meisterstück des Künstlers, an welchem nicht hingeschrieben ist, nach welchen Regeln und Rücksichten der Meister bey der Arbeit hingesehen habe.

Das Gesetzbuch spricht daher in einer körnigten, gleichförmigen Sprache, bestimmt blos, was als Recht gelten solle, ohne weitläufig auseinander zu setzen, wie diese Bestimmung im Leben und den Umständen gegründet sey, oder wie bey Combination der Rechtsfälle entschieden werden müsse. Es vermeidet im gleichen Grade den Ton des Redners

und Commentators, und nimmt nur dann Definitionen auf, wenn sie wiederum selbst bestimmende Gesetze sind, oder zur Verhütung von Weitläufigkeiten, Wiederhohlungen, und unauflösbaren Streitigkeiten erfodert werden.

§. 121. *Ordnung der Materien in einem Gesetzbuche.*

Hiernach richtet sich auch die ganze Anordnung der Materien in dem Gesetzbuche! Ohne eigentliches System der Schule, ohne Eintheilungen, wie sie in Commentaren gewöhnlich sind, sollen die Gegenstände nach der Aehnlichkeit und Wichtigkeit in einem leichtzuübersehenden Umfange neben einander gestellt sein, gerade weil das Gesetzbuch der Deutlichkeit und des Nachschlagens wegen eher den Beyfall des Volkes, welches seine Rechtsverhältnifse darnach einrichtet, als das Lob des blofsen Stubengelehrten einärndten soll. *)

§. 122. *Von der Doctrin als Rechtsquelle.*

Das von der gesetzgebenden Gewalt aufgestellte Kunstwerk mufs, damit man es im Detaille und im wahren Geiste verstehen könne, Gegenstand der Bearbeitung der Rechtsgelehrten werden, und wirklich wird auch das Gesetzbuch so gänzlich von der Doctrin verarbeitet, dafs es gleichsam von einem fremden Organismus ergriffen, seine ursprüngliche Form völlig verliert.

In dem von der Doctrin verarbeiteten Gesetzbu-

*) Mein System der Verträge. IIte Abth. Iter Abschnitt. §. 84.

buche, dem Commentare, wird bey der Behandlung jeder Theorie zuerst der reine Begriff des Rechtsinstitutes, sodann die Ansicht aufgestellt, in welcher das zu erläuternde Gesetzbuch dieselben aufgefaſst hat; das Ganze wird in ein gewisses System oder vielmehr in eine Schulgerechte Ordnung gebracht, deren Schöpfung in den Begriffen der Rechtsgelehrten gelegen ist; jedes Kapitel, jeder Abschnitt, jeder Artikel oder Paragraph wird durchgegangen und erörtert, und jedes Wort eines jeden Gesetzes erwogen: was es an sich bedeute, so wie es einfach dastehe, wie es wirke oder seinen Sinn verändere bey der tausendfachen Combination der Fälle.

Allein es kann sich nicht fehlen, daſs im Gesetzbuche, besonders weil es nur in einfachen Sätzen spricht, mancher Ausdruck unbestimmt und widersprechend durch seine Stellung, und vieldeutig durch seinen Sinn sey, und so die reinste Rechtsquelle getrübt werde.

Die Doctrin entdeckt diese Mängel, jeder Commentator der Gesetzgebung bemüht sich, die Controverse su lösen, und durch die Erklärung, welche er über die Stelle giebt, die Unbestimmtheit, den Widerspruch, und das Schwanken aufzuheben. Das Ansehen einer solchen doctrinellen Erklärung einer controversen Stelle ist desto gröſser, je mehrere Anhänger dieselbe findet, und je öfter sie wieder kehrt. Die zur herrschenden Ansicht gewordene Erklärung eines Commentators erhält durch eben diese Uebereinstimmung der Rechtsgelehrten ein solches Ansehen, daſs dieselbe bey allen Entscheidungen von Rechtsfällen, die sich auf die fragliche Gesetzesstelle beziehen, von den Gerichten zu

Grun-

Grunde gelegt werden, und also in Wahrheit die **Wirkung** des Gesetzes erhalte.

Hieraus erhellt, daſs die **fixirte Doctrin**, weil deren Erklärung wie ein Gesetz gilt, als **Rechtsquelle** behandelt werden müsse.

§. 123. *Von dem Gerichtsgebrauche als Rechtsquelle.*

Ich habe schon gesagt, daſs sich die Entwicklung der Rechtsidee auf eine dreyfache Weise, nämlich durch die Legislation, (das Gesetzbuch), die Doctrin, und durch die Anwendung der Gesetze offenbare, und jede dieser Offenbarungsweisen zugleich Quelle des Rechtes sey. Von den beyden ersten wurde so eben gehandelt, ich wende mich zur dritten, der Anwendung der Gesetze, oder **dem Gerichtsgebrauche**.

Jedes Gesetz ist eine Bestimmung von Rechtsverhältniſsen. Nach diesen müſsen die Streitigkeiten über Rechtsverhältniſse durch die Gerichte aufgelöſst, d. h. die Gesetze auf Rechtsfälle angewendet werden, und die Kunst, oder vielmehr die Geschicklichkeit und Klugheit, (*prudentia*) die Gesetze anzuwenden, und die Rechtsstreitigkeiten als Untersätze, unter dieselben als Obersätze unterzustellen, welche nothwendig eine Kenntniſs der Gesetze voraussetzt, heiſst: *Juris prudentia.*

§. 124. *Bedeutung des Wortes: Jurisprudendenz.*

Mit sehr vielem Unrechte wurde und wird in Deutschland das Wort: *Jurisprudenz* mit dem Worte: **Rechtwissenschaft** für gleichbedeutend genom-

nommen, und es liegt diesem Sprachfehler, wenn dieser Ausdruck nicht zu gelind ist, der Irrthum zu Grunde, daſs die ganze Rechtswissenschaft darin bestehe, daſs man die Gesetze kenne, und sie zur Entscheidung von Rechtsstreiten anzuwenden verstehe. *)

Durch diesen Begriff ist die Rechtswissenschaft in zu enge Gränzen eingeengt, sie würde hiernach sich nicht, wie dies sein sollte, mit dem Rechtszustande der vergangenen und gegenwärtigen Zeit beschäftigen, sondern blos die Entscheidung der Streitigkeiten zum Gegenstande haben, und der Rechtsgelehrte würde nach dieser Ansicht nicht nöthig haben, sich mit dem Geiste der Rechtsinstitute zu befaſsen, wenn er nur so siel vom Gesetze weiſs, als er zu dessen Anwendung nöthig hat.

Allein auf das Richteramt, so wichtig es auch ist, ist bey weitem nicht alle Thätigkeit des Rechtsgelehrten beschränkt. Die Rechtswissenschaft soll die Entwicklung der Rechtsidee darstellen: diese geschieht durch die Legislation und Doctrin eben so, wie durch die Anwendung der Gesetze bey den Gerichten (Jurisprudenz), und schon der Umstand, daſs es im Staate nicht nur Gerichte, sondern auch eine gesetzgebende Behörde giebt, erregt gegen die oben erwähnte Beschränkung gegründeten Verdacht.

In Frankreich hat auch das Wort: *Jurisprudence* seine Schranken bewahrt, und dort versteht man da-

*) Jurisprudentia est scientia juris, proposito aliquo casu seu facto. Leibnitz nov. method. disc. doc. jurisprud. pars. 2. dann
Schott Entwurf einer jurist. Encycl. und Meth. §. 1.

darunter gar nichts anders als die Anwendung des Gesetzes auf streitige Fälle durch die Gerichte. Möchte auch bey uns der *Jurisprudenz* ihre eigentliche Bedeutung wieder gegeben werden, damit nicht vor der *Jurisprudenz* die Rechtswissenschaft versteckt bliebe!

§. 125. *Beziehung der Jurisprudenz auf den Rechtszustand.*

Das im Gesetzbuche einfach hingestellte, und von der Doctrin erläuterte Prinzip wird in seinen reichen Folgen durch die Anwendung (*Jurisprudenz*) erprobt und verzweigt: der Richter steigt herab in die unendliche Manchfaltigkeit der Fälle und Verwicklungen, welche der Gesetzgeber unmöglich voraussehen und bestimmen kann; durch die Anwendung zeigen sich die Vollkommenheiten und Lücken des Gesetzbuches, so wie die Wahrheit oder Unzuläuglichkeit der von der Doctrin aufgestellten Theorieen. Vieles, was im Gesetzbuche unbestimmt und undeutlich hingestellt, oder vielleicht ganz übergangen ist, oder was die Doctrin fixirt, oder auch controvers gelassen hat, erhält nun durch eine fortlaufende gleichförmige Anwendung der Gerichte neue Festigkeit, und oft einen andern Sinn, es bildet sich ein eigenes System der Anwendung, (Gerichtsgebrauch) welches durch stillschweigende Einwilligung des Gesetzes Wirkung hat, und welcher, wenn man sich einer vollkommenen Rechtskunde erfreuen will, eben so als eine, wenn gleich nicht so reichliche Rechtsquelle betrachtet werden muſs, als das Gesetzbuch.

§. 126. *Fortsetzung.*

Wie viele gleichförmige Entscheidungen fragt man sehr häufig, sind erfoderlich, damit ein Gerichtsgebrauch vorhanden sey? — In Zahlen läſst sich dies eben so wenig angeben, als man zu sagen vermag, wie viele Sandkörner einen Haufen ausmachen. Man kann nichts anders sagen, als, so viele Körner, bis ein Haufe da ist: so viele Urtheile, bis die stillschweigende Uebereinstimmung, daſs dies als Recht gelten solle, unzweifelhaft ist. In Frankreich fixirt schon ein einziges Urtheil des Cassationshofes die Jurisprudence; eben so giebt ein einziges Urtheil eines Tribunals erster Instanz, oder eines Appellationshofes einer noch controversen Ansicht entscheidendes Gericht, hebt aber das Schwanken nicht auf, wenn ein Urtheil eines andern Gerichtshofes entgegensteht.

§. 127. *Verhältniſs der Legislation, Doctrin, und Jurisprudenz zu einander.*

Schon aus der Darstellung, wie Legislation, Doctrin und Jurisprudenz jedes in seiner Sphäre an sich wirken, wird zugleich deren Verhältniſs zu einander sichtbar.

Alle drey Weisen der Aeuſserung der Entwicklung und Realisirung der Rechtsidee, gehören sie gleichsam zu einem groſsen Organismus, und mit Recht nennt man das Gesetzbuch den Stamm, welcher sich durch Doctrin und Jurisprudenz verzweiget.

Das Gesetzbuch fuſset auf den Begriffen, welche die Doctrin zu Grunde legt, wenn es gleich dieselben nicht der Form nach ausspricht; im justi-

stinianeischen Gesetzbuche sind es die Responsa und Fragmente der römischen Juristen, im bairischen Landrechte die Grundsätze Kraitmaiers, im Code Napoléon die Begriffe der Rechtsgelehrten Pothier und Domat, und die Ansichten der Staatsräthe. Die Mängel des Gesetzbuches werden durch die Bemühungen und die Bemerkungen der Rechtsgelehrten aufgedeckt, und eine von Zeit zu Zeit eintretende Revision giebt demselben gröſsere Vollkommenheit und immer neues Leben.

§. 128. *Wirkung des Gesetzbuches auf die Doctrin.*

Umgekehrt wirkt dies Gesetzbuch eben so wohlthätig auf die Doctrin!

So wie dasselbe die Nation erzieht und auferweckt, wenn es, seiner Form nach, deren Gemeingut werden kann, so äuſsert es auch seinen Einfluſs auf die Art, über Reehtsinstitute zu denken, und die Rechtswissenschaft zu studieren, und man kann behaupten, daſs die Vollkommenheit der Doctrin fast immer von der Vollkommenheit der Gesetzgebung abhänge.

Ich erinnere hier nur an die wohlthätige Erschütterung, welche die Erscheinung eines neuen Gesetzbuches in der Welt der Gelehrten hervorbringt! Welche Menge genialischer Ansichten über Rechtsinstitute, und mit ihnen welch groſser Gewinn für die Rechtswissenschaft ist als Folge des Code Napoléon durch die Reibungen der Meinungen hervorgegangen!

§. 129. *Wechselwirkung der Jurisprudence (Praxis) auf die Doctrin und Legislation.*

Eben so bildet sich durch die Jurisprudenz, worunter, wie schon gesagt, nur die Anwendung der Gesetze auf Rechtsstreite zu verstehen ist, ein System der Anwendung; die vom Gesetze aufgestellten allgemeinen Grundsätze werden in den feinsten Verzweigungen nachgewiesen, und die Lücken und Mängel der Gesetzgebung eben so, wie durch die Doctrin, ausgefüllt.

§. 130. *Wechselweises Vorherrschen und Zurücktreten der Legislation, Doctrin und Jurisprudenz.*

Legislation, Doctrin und Jurisprudenz sind die drey Weisen der Entwicklung der Rechtsidee, und wenn in einem Zeitraume eines derselben in den Hintergrund tritt, so sind dagegen die beyden andern desto mehr gehoben. Wenn die gesetzgebende Gewalt keine Thätigkeit äufsert, oder hinter dem Zeitalter zurück bleibt, so bilden sich die Rechtsinstitute durch die Gerichte und die Werke der Rechtsgelehrten fort, und diesen dagegen ist die Sphäre wiederum beengt, wenn das Gesetzbuch sich in consecutorischen Normen und doctrinellen Erläuterungen dreht.

§. 131. *Beyspiele aus der Rechtsgeschichte.*

Dies Verhältnifs der Legislation, Doctrin und Jurisprudenz ist in allen Zeiten sichtbar. Des alten Roms einziges Gesetzbuch waren die XII. Tafeln, zu welchem die plebisscita (Plebägerbeschlüsse), leges (Volkesbeschlüsse), und senatus

tus consulta (Senatsbeschlüsse), nur einzelne Zusätze machten. Bey dem festen und unwandelbaren Sinn der Römer in den früheren Perioden waren auch diese XII. Tafelgesetze heilig und unabänderlich, und darum schritt die Legislation nicht mit der Zeit fort.

§. 132. *Fortsetzung.*

Der Praetor, welchem zwar nur richterliche, nicht gesetzgebende Gewalt zukam, füllte die Lücken, welche die Gesetzgebung gelassen hatte, und welche bey dem zunehmenden Verkehre entstehen und fühlbar werden mufsten, durch seine Amtsverordnungen (edicta) aus. Diese Edicte wurden endlich unter Hadrian in eine Sammlung, unter dem Namen: edictum perpetuum gebracht, blieben Richtschnur bey der Entscheidung der Prozefse, und wurden dadurch an des Gesetzes Stelle erhoben.

§. 133. *Fortsetzung.*

Auch die römischen Rechtsgelehrten philosophirten über die durch das Gesetz sanktionirten Rechtsinstitute, und commentirten sowohl die XII. Tafeln als die Edicte. Ihre Philosophie, und ihre Responsa, in einer festen Sprache vorgetragen, hatten das gröfste Ansehen, und galten bald erläuternden Gesetzen gleich.

§. 134. *Fortsetzung.*

Wie die Blüthenzeit der römischen Juristen vorüber war, traten an die Stelle der Responsen die kaiserlichen Decisiones und Rescripta, wel-

welche schon der monarchischen oder vielmehr despotischen Verfassung wegen von allen Gerichten als Norm der Urtheile zu Grunde gelegt werden mufsten.

§. 135. *Fortsetzung.*

Alle diese Elemente des römischen Rechtes, die 12 Tafeln, die leges und senatus consulta, die Edicte der Praetoren, die Commentare und Gutachten der Rechtsgelehrten, die Rescripte, Constitutionen und Decifsionen der Kaiser wurden von den Compilatoren bruchstückweise aufgenommen, so, dafs Producte der Legislation, der Doctrin, und der Jurisprudenz ohne Verarbeitung zu einem Ganzen in dem Codex, Gregorianus, Hermogenianus, Theodosianus, und in dem Corpus juris Justinianei beysammen und unter einander stehen, wodurch dann diesen Compilationen die ächte Form und Sprache des Gesetzbuches begreiflich entnommen ist.

§. 136. *Fortsetzung.*

Im deutschen gemeinen Rechte, welches mit dem, bey dem Römern geltenden eben so wenig eins und dasselbe ist, als die deutsche Nation mit der römischen, tritt die Legislation in den Hintergrund: denn Anfangs entschieden die Aeltesten die Rechtsstreite nach Gebrauch und Herkommen; die gesetzgebende Gewalt Deutschlands schlief, und das in einer fremden Sprache geschriebene, von fremden Rechtsinstituten sprechende Gesetz konnte nur so verstanden werden, wie die mit der Ansicht der germanischen Nation übereinstimmende Doctrin dasselbe erklärte und ausbildete. Das justi-

stinianeische Corpus juris galt, ehe es von der gesetzgebenden Gewalt als Gesetzbuch ausdrücklich ausgesprochen war, als solches nur darum, und nur so, weil und wie man es zu Bologna studiert, und von der Schule in das Vaterland zurück gebracht hatte.

So wurde die Lehre von der laesio enormis, die Lehre von den Servituten, von der Leibeigenschaft und väterlichen Gewalt, so wie die Lehre von der Ehe u. s. f. durch die Doctrin in einem eigenen Geiste fixirt, welcher den Römern schon nach ihrem Nationalkarakter, ihren politischen Verhältnifsen, und ihren Begriffen und Ansichten über Ehe, Eigenthum und Verkehr fremd sein mufsten.

Diese von den Rechtgelehrten fixirten Ansichten wurden von den Gerichten, wie Gesetze beobachtet. Es bildete sich nach denselben eine feste Gerichtspraxis aus, welcher eben durch diese Festigkeit, und durch ihr Alter Gesetzkraft gesichert war, und hieraus ist auch das in Deutschland bey jedem gerichtlichen Aufsatze so häufige Citiren juristischer Schriften, und das Berufen auf Gerichtsgebrauch zu erklären.

§. 137. *Fortsetzung.*

Eine grofse Detaillirung der einzelnen Fälle karakterisirt das preufsische Landrecht. Darum bleibt der Doctrin und Jurisprudenz nur ein kleiner Spielraum; jener nämlich, die allgemeinen Begriffe, auf welche das Gesetz gebaut ist, aufzustellen; dieser den Fall, welcher sich ereignet, unter den consecutorischen Normen des Gesetzbuches

auf-

aufzusuchen, und nach dessen Bestimmung zu entscheiden.

§. 138. *Fortsetzung.*

Im Code Napoléon ist das Verhältnifs der Legislation, Doctrin und Jurisprudenz ganz trefflich beobachtet.

Nur Prinzipien stellt der C. N. in einer äusserst kurzen aber bestimmten Sprache auf, ohne Commentar und Casuistik, (vielleicht mit zu geringer Detaillirung.) *)

Wie das Gesetz begründet worden sey, welche Ansichten und Rechtsbegriffe demselben unterliegen, ist zum Theile in den Discussionen des Staatsrathes, so wie in den Reden der Staatsredner, welche nicht in, sondern neben dem Gesetzbuche aufbewahrt sind, gründlich behandelt, und dem Nachdenken und dem Fleifse der Rechtsgelehrten ist es überlassen, das Gesetzbuch nach ihrem gemachten Plane darzustellen und zu erläutern, so wie defsen Mängel zu rügen.

Vortrefflich sind in Frankreich die Anstalten rücksichtlich der Jurisprudence. Für das öffentliche Interesse sorgt bey jedem Tribunale der Generalprocureur, der Cassationshof wacht dafür, dafs kein Urtheil dem Geiste und der Reinheit des Gesetzes zuwiderlaufe, und damit das Schwanken oder die Festigkeit der Praxis desto leichter sichtbar sey, befafsen sich einsichtsvolle Männer mit

*) Discours prélim: du prém. proj. du code civ. franc. par Portalis pag. XIX. bis XXIII. dann Gönner in s. Archiv B. II. pag. 238. und B. III. pag. 202.

mit der Sammlung, kurzen Darstellung, und Herausgabe von Rechtsstreitigkeiten, und deren Entscheidungen durch die Tribunale, durch die kaiserlichen Gerichtshöfe und durch den Cassationshof. — Diese Anstalten zusammengenommen rechtfertigen die Kürze und Einfachheit des C. N., welcher, würde man diese Urtheilssammlungen, die Discussionen, Reden und Commentare in einen Band versammeln, dem Corpus Juris Justinianei an Seitenzahl nichts nachgeben würde.

§. 139. *Resultat.*

Die Bestimmungen des Gesetzbuches, die fixirte Ansicht der Doctrin, und das durch die Jurisprudenz entstandene System der Anwendung zusammen, bilden erst das Recht oder die Gesetzgebung (im weiteren Sinne des Wortes) einer Nation, und wer die Rechtswissenschaft im wahren Geiste studieren will, muſs, damit er nicht mangelhafte Kenntniſse sammle, stäts deren Verhältniſs und Wechselwirkung berücksichtigen, und aus allen diesen drey Quellen des Rechtes schöpfen.

§. 140. *Folgerung.*

Jedes positive Recht in diesem Sinne ist nichts anders, als eine Periode in der Universalgeschichte des Rechtes, welche eben so wichtig oder unbedeutend ist, als die Geschichte oder das Leben der Nation, welcher diese positive Gesetzgebung angehört. Das Gesetzbuch aber ist nicht eine ganze Periode, sondern nur ein einziger Punct in dieser Geschichte, welcher, wenn man das Verhältniſs zur Doctrin und Jurisprudenz nicht einsieht, nicht deut-

lich erkannt werden kann, und das Studium eines Gesetzbuches mit diesem Verhältnifse zur Doctrie und Jurisprudenz ist in einem bestimmten Zeitpuncte, lehrt uns gleichsam die Statistik eines bestimmten Rechtes.

§. 141. *Weitere Folgerung.*

Darum ist mir auch ganz unbegreiflich, wie man das römische Recht mit dem Code Napoléon vergleichen, einen Punct mit einer grofsen Linie messen wolle? Es kömmt mir dies gerade so vor, als wenn man den jetzigen Moment der Geschichte mit allem dem vergliche, was seit der Erbauung Roms, bis zu dessen Untergang geschehen ist, oder, als wenn man eine Grofsthat des Helden unseres Zeitalters nicht mit einer Handlung Caesars, oder eines andern grofsen Geistes, sondern mit dem mefsen wollte, was alle grofsen Männer einer Nation, das heifst, die Nation selbst während ihres ganzen Seins, merkwürdiges und herrliches vollbracht haben.

Wer mit Einsicht eine Vergleichung anstellen will, mufs den Code Napoléon mit den XII. Tafeln oder Justinians Compilation, oder das französische Recht, nämlich jene Periode aus der Universalgeschichte des Rechtes von der Völkerwanderung bis auf die neueste Zeit, mit dem römischen Rechte, jener Periode von Roms Entstehung bis auf dessen Untergang gegeneinander halten, und dabey niemahls vergefsen, dafs wir das römische Recht schon vollendet, wie Roms Geschichte erblicken, das französische Recht aber, so wie Frankreichs Geschichte, sich noch nicht völlig entwickelt habe.

Des zweyten Theiles

Zweyter Abschnitt.

Das akademische Studium der Rechtswissenschaft.

§. 142. *Akademien - Bildungsschulen zum Staatsdienste.*

Der Staat bedarf brauchbare, und ihres Faches mächtige Staatsdiener, und die Akademie ist die Anstalt, durch welche derselbe seinen Zweck erreichen will.

§. 143. *Deren Einrichtung.*

Nothwendig ist die Einrichtung der Akademien ihrem Zwecke gemäfs, und hängt sogar sehr oft von Zufälligkeiten ab. *) Selten befafsen sich die Vorlesungen über Rechtswissenschaft mit etwas anderem, als mit dem geltenden Rechte, oder mit einem Fache, welche auf dasselbe den sichtbarsten und

*) Hugo civ. Curs. I. B. Einleit. pag. 17. §. 18. (Berlin 1799.)

und gröſsten Einfluſs hat. Von den Hilfswissenschaften werden öfters nur jene vorgetragen, welche sich auf das vaterländische Recht beziehen. Die Stunden der Vorlesungen collidiren manchmal, weil man sich nach der hergebrachten Eintheilung in Kurse richtet, mit dem Studierplane eines einzelnen. Auf manchen Gegenstand wird mehr Zeit verwendet, welcher einem bestimmten Individuum nach seiner Ansicht, weniger wichtig und leichtfaſslicher als ein anderer Zweig der Rechtswissenschaft scheint; mancher Gegenstand dagegen wird auf der Akademie als Nebengegenstand oder gar nicht behandelt, welchem er als nach seiner Betrachtungsweise bedeutend, eine gröſsere Stundenanzahl widmen möchte. So wird das römische Recht in verschiedenen Cursen, einmal als Institutionen, und dann als Pandekten vorgetragen, dem vaterländischen Rechte, (wenn dies das römische Recht nicht ist) und der nicht minder wichtigen Gesetzgebung einer anderen Nation kaum eine Stunde geweiht. Die Vorlesungen über Rechtsgeschichte erstrecken sich wiederum meistens nur auf das römische Recht, die Geschichte des deutschen Rechts dagegen bleibt unbeachtet, und rücksichtlich der übrigen Zweige der Rechtswissenschaft, wie Civilproceſs, Criminalrecht und Criminalprozeſs u. a. m. liefert der Vortrag blos die Darstellung des vaterländischen Rechtes in den gegenwärtigen Zeitraume, nur selten zurückweisend auf die Vergangenheit, zur Erklärung des heutzutage geltenden Rechtes.

§. 144.

§. 144. *Einrichtung des juristischen Studiums auf der Akademie.*

Alles dies macht es nothwendig, dem Jünglinge die Methode vorzuzeichnen, nach welcher er sein juristisches Studium auf der Akademie einzurichten hat, damit er mit Nutzen jene herrliche Zeit, die akademische Jahre durchlebe.

Es mufs darum gehandelt werden:

1) Von dem Studium der Vorbereitungswissenschaften.
2) Von dem Studium der Hauptwissenschaften.
3) Von dem Studium der Hilfswissenschaften.
4) Von der Ordnung und Aufeinanderfolge der Vorlesungen.
5) Vom Bücherlesen.
6) Vom Umgange mit Gelehrten.

§. 145. *Von den Vorbereitungswissenschaften zum Studium der Rechtswissenschaft.*

Ehe sich der junge Mann einem besonderen Stande widmet, mufs er zuerst jene universelle Bildung haben, welche den Menschen zum Menschen macht. Ehe er Rechtsgelehrter im wahren Sinne des Wortes seyn kann, mufs er sich durch das Studium der sogenannten allgemeinen Wissenschaften jene Feinheit und Umsicht geben, die man von einem künftigen Staatsdiener mit vollem Rechte erwartet, und wem diese Vorbereitung mangelt, der ist zum Studium der Rechtswissenschaft nicht reif, oder kann wenigstens dies Studium nicht mit Liebe und nicht mit dem Erfolge betreiben, welcher seinen Fleifs krönen sollte.

Zum Studium der Geographie, Naturge-

schich-

schichte und den Sprachen des Alterthums werden wir schon in unserer früheren Jugend angehalten, und sollen auf dieser Grundlage weiter fortbauen. Die Geschichte soll uns mit der Vergangenheit bekannt machen, aus dieser die Gegenwart erklären, und uns die Ereignisse kennen lernen, welche bey dem Studium der Rechtswissenschaft vorkommen können.

Durch das Studium der Mathematik soll der junge Mann Consequenz, Festigkeit und Nüchternheit im denken, durch das Studium der Philosophie eine richtige Ansicht der Dinge und der Weltverhältnisse erhalten, und der Genuſs, welchen die Anschauung und das Studium der Kunstwerke oder die Ausübung der Kunst gewährt, sey zugleich das schönste Mittel, seinen Geschmak zu verfeinern, und seine Bildung zu erhöhn.

Nur bey einer solchen Vorbereitung zur Rechtswissenschaft läſst sich hoffen, daſs der Rechtsgelehrte seinen Stand ganz ausfülle, und nicht den Gewerbsmanne gleiche, der geistlos und träg die Maschine bewegt, ohne deren Mechanisme und die Bestimmung der Räder in Wahrheit zu verstehen.

§. 146. *Vom dem akademischen Studium der Hauptwissenschaften.*

Von dem Studium der Hauptwissenschaften oder der eigentlichen Zweige der Rechtswissenschaft werde ich weiter unten sprechen, und dort die Methode des Studiums eines jeden Theiles, so wie sie vom studierenden Jünglinge auf der Akademie und auſser derselben beobachtet werden soll, ausführlich darstellen.

§. 147. *Von dem akademischen Studium der Hilfswissenschaften.*

Jene Wissenschaften, welche den studierenden Jüngling in das Studium der Rechtswissenschaften einführten, sollen denselben neben anderen noch hinzukommenden auch auf seiner ganzen akademischen Laufbahn, und durch sein ganzes Leben begleiten, nicht etwa darum, um ihm das trockengeglaubte Studium der Rechtswissenschaft durch Abwechslung, und durch den Reitz anderer Gegenstände angenehm zu machen, sondern ihm dasselbe zu erleichtern: nicht um durch die Kunst, Geschichte oder Statistik sich für seinen Fleiſs zu entschädigen, sondern um dieselben durch den Geist des Studiums der Rechtswissenschaft zu erhöhn. — In ihr selbst liegt die Würde der Rechtswissenschaft, und sie bedarf es nicht, von andern Wissenschaften Reitze zu erborgen.

Niemahls aber vergesse man, daſs diese Wissenschaften nur Hilfswissenschaften, nur Nebenfächer seyen, und die Hauptsache für den Juristen immer die Rechtswissenschaft bleibe. Darum ist es auch nicht rathsam, daſs der studierende Jüngling, welcher sich schon der Rechtswissenschaft gewidmet hat, die Vorlesungen über alle Hilfswissenschaften besuche, und anderen wichtigeren Gegenständen die Zeit raube.

§. 148. *Uebertriebenes Studium der Hilfswissenschaften.*

Ein solches verkehrtes Studium der Hilfswissenschaften auf der Akademie hilft dem jungen Manne, der sich der Wissenschaft geweiht hat,

hat, zu nichts, als ihn von den Hauptfächern, welche der eigentliche Kern seiner Wissenschaft sind, abzuziehen. Ueber den Vorlesungen über Geschichte, Statistik, Naturgeschichte, Heraldik, Landwirthschaft, Technologie und Forstwissenschaft, (die für Gelehrte anderer Wissenschaften unentbehrlich sein mögen), verliert derselbe gar oft die Zeit für sein Civilrecht, für sein Criminalrecht, für seinen Prozefs und seine Praxis, ohne dafs dadurch ein Land- oder Forstwirth an ihn gewonnen wäre.

§. 149. *Fortsetzung.*

Gar wohl kenne ich den Werth dieser Hilfswissenschaften und Nebenfächer, und die Kenntnifs der meisten unter denselben mufs von jedem gebildeten Manne gefodert werden: Allein man darf doch nie vergessen, dafs sie für den Juristen immer nur Nebenfächer bleiben, dafs über den Mitteln nicht der Zweck untergehen müfse, und dafs für den Rechtsgelehrten die Rechtswissenschaft das Centrum sey, um welches sich alles übrige drehen müsse.

§. 150. *Fortsetzung.*

Geschichte, Sprachen, Naturgeschichte und Technologie etc. mufs der junge Mann, welcher sich der Rechtswissenschaft bestimmt hat, schon auf die Universität mitbringen, oder sich doch wenigstens an derselben eigen machen, bevor er sich der Rechtswissenschaft widmet, oder er wird sich gelegentlich in die-

Gegenständen vervollkommen. *) *Non multa, sed multum* sey der Wahlspruch des angehenden Rechtsgelehrten, und nur dadurch wird jene Gründlichkeit, Tiefe, und jener praktische Blick erzeugt werden, welche man an den Zöglingen der neusten Zeit nicht selten vermifst.

§. 151. *Von der Ordnung und Aufeinanderfolge der Vorlesungen.*

Der energische und wifsbegierige Jüngling, welcher die Universität so eben bezogen hat, weifs sich in das freye Zusammenwirken aller Wissenschaften nicht zu finden, er scheint alles auf einmahl umfassen zu wollen, und sich in ein endloses Meer zu stürzen. Der Jüngling von mittlerer und langsamer Denkkraft dagegen fürchtet sich, in dem grofsen Universum der Wissenschaften Mifsgriffe zu machen, und etwas zuerst anzugreifen, was er am Ende der Laufbahn hätte versuchen sollen. Beyde finden den Punkt nicht, auf welchen sie sich stellen und fortkämpfen müssen, um ihrer Wissenschaft, und deren Zweige vollkommen Meister zu werden.

Wer das Glück hat, schon vor dem Eintritte in die Universität eine Uebersicht seiner Wissenschaft, wenigstens in den Grundlinien zu erhalten, und zugleich von einem freyschaffenden Geiste belebt ist, dem sey allerdings überlassen, sich selbst den Weg zu bahnen, den er wandeln will, und der Ansicht, die ohne Zwang in ihm entstanden ist, bey dem Studium seiner Wissenschaft frey zu folgen.

Nur

*) J. St. Pütter Neuer Versuch einer juristischen Encyklopaedie und Methodologie. Götting. 1767. pag. 108. §. 174.

Nur solche Studierende will auch eigentlich die Universität: denn diese ist nicht eine Schule, wo man von andern angehalten und wie am Bande geführt, was vorgetragen wird, lernt, d. h. fremdartiges aufnimmt, und seiner Denkweise afsimilirt, sondern sie ist eine Anstalt zum freyen Betriebe der Wissenschaften, ein wahres geistiges Universum, in welchem man im eigentlichen Sinne: Schöpfer aus sich selbst sein soll.

Wer auf eignen Füfsen gehen kann, bedarf des Gängelbandes nicht, und wer sich selbst den Weg gebahnt hat, hat einen Wegweiser nicht nöthig. Allein Talente, wie die oben erwähnten, gehören zu den seltenen, und die Regierung, welcher doch alles daran liegen mufs, wo nicht genialische, doch brauchbare Staatsdiener zu erhalten, ist in die Nothwendigkeit versetzt, nicht nur die einzelnen Lehrgegenstände vorzuschreiben, welchen sich jeder, der auf einen Staatsdienst Anspruch machen will, widmen mufs, sondern auch dafür zu sorgen, dafs den Studierenden ein Leitfaden in die Hand gegeben werde, welchem sie in der Aufeinanderfolge der Vorlesungen folgen können.

Aus diesem Grunde, und um dadurch zugleich Collisionen der Stunden zu vermeiden, ist erfoderlich, dafs die Vorlesungen nach Kursen gehalten werden, ohne jedoch den selbstschaffenden Geist in der seinem eigenen Plane gemäfsen Wahl der Vorlesungen, und in der freyen Bewegung innerhalb des Kreises der Rechtswissenschaft zu hindern und einzuengen, weil durch diese Eintheilung in Kurse blos dem minder ausgezeichneten Kopfe zu Hilfe gekommen, und ihm gleichsam ein guter Rath ertheilt werden soll.

Manchem däucht vielleicht die Aufeinanderfolge der Vorlesungen am zweckmäſsigsten welche nach dem inneren Zusammenhange der Theile der Rechtswissenschaft, wie dieselbe in der Encyclopaedie dargestellt wurde, eingerichtet ist. Allein Deutlichkeit, nöthige Abwechslung, Fortschreiten vom Leichten zum Schweren, vom Vorbereitenden zum Vorbereiteten, mehrmaliger Vortrag über einen und denselben Lehrgegenstand machen einen anderen Studierplan nothwendig.

§. 152. *Erster Lehrcursus.*

Mit den Vorlesungen über den Staat sollte begonnen werden, weil in der Staatslehre die Prinzipien der Rechtswissenschaft, so wie die Grundzüge der Kameralistik liegen. Allein diese Staatslehre darf sich nicht um philosophische Schwärmereyen drehen, und sich etwa mit dem bloſsen Begriffe oder Zwecke des Staates, oder mit dessen Verhältniſse zur Kirche befaſsen, sondern es kommt vielmehr darauf an, die Verzweigung der Staatsgewalt, und die Aeusserungen der Thätigkeit derselben, das Verhältniſs der Bürger zum Staate und unter sich darzustellen, und die Prinzipien eines jeden Zweiges der Rechtswissenschaſt, z. B. des Staatsrechtes, Criminalrechtes, Civilrechtes, aus dem Staate zu deduziren.

Hiedurch wird zugleich der innere Zusammenhang der Theile der Rechtswissenschaft ersichtlich, dessen detaillirte Darstellung der juristischen Encyclopaedie angehört.

Mit diesen einleitenden Vorlesungen über Encyclopaedie wird sehr zweckmäſsig der Vortrag über die Methode des juristischen Studiums verbunden

den. Ich zähle die Methodologie darum unter die einleitenden Lehrgegenstände, weil durch dieselbe der Weg, den man wandeln soll, vorgezeichnet, und besonders die Achtung und Liebe für diese Wissenschaft bey dem jungen Manne erregt werden soll.

Vorzüglich ist es dieser letzte Punkt, welchen man bey dem Vortrage nicht aus den Augen lassen sollte: denn man weiſs ja, daſs ein groſser Theil von Jünglingen mit schlimmen Vorurtheilen, und nur aus Konvenienz dies Gebieth betritt, den Rechtsgelehrten zum Anbaue eines trockenen Feldes verurtheilt hält, und sich von dieser unfruchtbaren Arbeit durch die Werke der Dichter und Geschichtschreiber wieder aufzuheitern, und sich etwas gütlich zu thun für nothwendig erachtet.

Gegen eine solche irrige Meinung ist keine Rettung möglich, als durch einen Liebeathmenden, lebendigen Vortrag bey dem Anbeginne der juridischen Laufbahn. Es muſs dargestellt werden, welch' hohen Gegenstand diese Wissenschaft behandle, welch philosophischer Blick, welche Kenntniſs des Lebens und welche Umsicht dazu erfodert werde, und wie sehr man sich irre, wenn man den Geist der Rechtswissenschaft im Disputiren über nichts fruchtende Sätze, im Erklären leerer Ausdrücke, und im Verbessern veralteter, vielleicht unbedeutender Stellen sucht; eine Arbeit, mit welcher sich die Rechtswissenschaft, *divinarum illa et humanarum rerum notitia* *) eben so wenig beschäftigt, als das, was auf die Universalhistorie keinen Einfluſs hat, des Nachforschens des Universalhistorikers werth ist.

Und

*) Dig. fr. 10. §. de J. et J.

Und wie leicht kann der Vortrag eines Mannes, welcher, durchdrungen von dem Geiste seiner Wissenschaft, mit Wärme und Liebe für dieselbe spricht, dies Ziel erreichen! Die Energie des Vortrages, die Wärme und Liebe, welche derselbe athmet, ziehen den jungen Mann nicht weniger mit sich fort, als die Erzählung des Geschichtschreibers, und erwecken in dem Jüngling gleiche Energie, gleiche Wärme und Liebe, welche um so inniger seyn wird, gerade weil diese Wissenschaft von den Meisten so sehr verkannt wird.

Eben so sind die Vorlesungen über das Naturrecht, weil dieselben die reinen Rechtsbegriffe, abgesehen von einem bestimmten Zeitalter, und von einem besonderen Staate behandeln, für den ersten Curs geeignet. Von dem Naturrechte getrennt, müssen die Vorlesungen über das praktische Völkerrecht besucht werden.

§. 153. *Fernere Ordnung der Vorlesungen.*

Nicht minder nothweneig für den angehenden Juristen sind die Vorlesungen über Institutionen.

Ich verstehe hierunter nicht den Vortrag über die *Institutiones juris Justinianei*, wie derselbe auf den meisten Akademien noch statt findet. So lange das römische Recht geltendes Recht ist, ist gegen den zweymaligen Vortrag desselben gar nichts einzuwenden: allein in Staaten, wie z. B. in Frankreich, wo eine eigene neue Gesetzgebung geschaffen wurde, sind die *Institutiones juris Justinianei* nichts anders, als ein Theil einer Gesetzbebung, welche wie ein klassisches Werk studieret und beurtheilet werden müssen.

In

In solchen Staaten ist zu wünschen, dafs im ersten Jahre der juristischen Laufbahn eine kurze Uebersicht des geltenden, vaterländischen Rechtes gegeben, und damit die Begriffe der Rechtsinstitute überhaupt, und deren Ansicht nach dem vaterländischen Rechte verbunden werden, *) was bey der Verschwindung der Partikularrechte um so leichter möglich ist.

Es soll dies darum mit dem Anfange des juristischen Studiums geschehen, damit der junge Mann nicht in den so häufigen Fall komme, dafs er eher weifs, was in dem Edikte des Praetors stand, als was in dem vaterländischen Gerichtshöfen geltendes Recht ist, und auf diese Weise den Klassiker in die Hand bekömmt, ehe er nur die Regeln der Grammatik versteht. **)

§. 154.

*) Gönner Archiv für die Gesetzgeb. und die Reform des jur. Stud. III. B. I. H. pag. 72.

**) Kreitmaier in der Vorrede zu dem Landrechte und den Annotationen: Eben so

Gonne: de invertendo jura tractendi ordine (Erlang. 1756) pag. XI. — post rerum possibilium contemplationem, qua hodie philosophiam absolvi putant, cupidae legum Juventuti hodiernum, primo loco, propinamus institutiones juris Romani Justinianeas vel doctoris cuiusdam novelli elementa. Cumque sine accuratiori reipublicae Romanae notitia, non intelligantur penitus Romanarum legum rationes, neque ergo solida detur earundem cognitio: Suademus ipsis inprimis antiquitatum Romanarum studium. Noscat itaque, necesse est juris studiosus omnem Romanae reipublicae administrandae rationem; noscat etc. etc.

Sic praeparata pectora admittimus ad uberiorum pandectarum doctrinam, cui hodie jus novum et novissimum

quod

§. 154. *Fortsetzung.*

Noch müssen im ersten Lehrcursus besucht werden, die Vorlesungen über: Rechtsgeschichte.

So wie man schon die Geschichte überhaupt die beste Lehrmeisterin nennt, so gewährt die Rechtsgeschichte besonders den Vortheil, daſs sie dem angehenden Juristen zeigt, wie sich die Idee des Rechtes bis auf die heutige Zeit entwickelt habe, und ihn also den Punkt andeutet, auf welchem wir gegenwärtig in dem Fortschreiten unserer Wissenschaften stehen, und worauf man nun sein Streben zu richten habe, wenn man in dem Fache der Rechtswissenschaft etwas zu leisten gedenke.

§. 155. *Zweyter Cursus.*

Den zweyten Cursus füllt der Vortrag über das geltende Staatsrecht, Lehen- Kirchen- Criminal- und Civilrecht aus.

Ich würde allerdings rathen, neben dem vaterländischen Staatsrechte auch noch den Vorlesungen über das Staatsrecht eines anderen, und zwar jenes Staates beyzuwohnen, welcher besonders durch seinen

quod in Codice et novellis habetur, congruis locis, una opera jungimus. Demum post unum alterumque interdum annum, quo legitimae artis cultoribus in solo Romano versandum est, ex longo quasi peregrinatione, eos reducimus in patriam, fessos haud raro, aut tot rerum peregrinarum cognitione inflatos atque alterutro nomine patria jura fastidientes.

nen politischen Einfluſs interessirt. Allein dies Studium muſs dem Privatfleiſse des Studierenden überlassen bleiben, weil die Zeit, welche dem akademischen Leben gewidmet wird, äusserst beengt ist.

Von dem gedrängten, kurzen Vortrage über das geltende Civilrecht im ersten Cursus (Institutionen) habe ich schon gesprochen: Auch im zweyten Lehrkursus sind nochmalige Vorlesungen über das geltende Civilrecht sehr wünschenswerth, aber diese sollen nicht eine bloſse Uebersicht oder die einfachen Grundzüge geben, sondern sie sollen das geltende Recht völlig erschöpfen, jede Bestimmung deutlich darstellen und hervorheben, jedes merkwürdige Wort commentiren, die Anwendung auf manchfaltige Fälle zeigen, und mit einem Worte: das Pandectencollegium des geltenden Rechtes seyn.

Neben diesen Vorlesungen über das geltende Civilrecht sind auch noch jene über die römische und französische Civilgesetzgebung unentbehrlich, und schon der Vortheil, daſs dadurch den bis auf die neueste Zeit obwaltenden Einseitigkeiten vorgebeugt, und durch Vergleichung das Vorzügliche und Tadelnswerthe leichter erkannt werde, ist unendlich schätzbar.

§. 156. *Fortsetzung.*

Wenn ich den Wunsch äusserte, daſs die Vorlesungen über Institutionen des vaterländisshen Rechtes vor den Vorlesungen über das römische Recht, wenn diesss nicht mehr geltend ist, im ersten Kursus besucht werden möchten, so halte ich dagegen aus guten Gründen für nothwendig, seine Stunden im zweyten Kursus so einzurichten, daſs

der

der Vortrag über das römische Civilrecht dem ausführlichen Vortrage über das vaterländische vorausgehe und vorbereite.

Im ersten Cursus kommt es allerdings darauf an, dafs der Studierende eher mit den geltenden Gesetzen seines Vaterlandes, als mit jenen anderer noch dazu untergegangener Staaten, bekannt werde, gerade so, wie man die Geographie des Landes, in welchem man wohnt eher, als jene des alten Griechenlandes verstehen mufs. Die Institutionen (Einleitung in das vaterländische Recht) sollen also das erste Bedürfnifs befriedigen; eine historische Ableitung, eine umfassende, ausgedehnte, und detaillirte Behandlung, oder gar eine legislative Prüfung wäre hier an einem sehr unpassenden Orte.

Allein im zweyten Cursus mufs der junge Mann, an Festigkeit schon gewöhnt, einer höheren Ansicht über die Gesetzgebung und über die Rechtsinstitute sich erfreuen: das Civilrecht studiert er nicht darum, um blos defsen Hauptzüge kennen zu lernen, und die Daten aufzufafsen und zu behalten, sondern er soll, nunmehr ganz in den Geist seiner Wissenschaft eingedrungen, jedes Civilgesetzbuch als klassisches Produkt des Zeitalters behandeln, das mit den Gesetzbüchern der verflofsenen Zeitalter gerade so zusammenhängt, wie diese Zeitalter unter sich selbst.

Eben darum mufs auch im zweyten Cursus mit dem Studium jenes Civilrechtes der Anfang gemacht werden, welches in der Zeit zuerst entstanden ist, gerade, wie man bey dem Vortrage über Geschichte, wenn man dieselbe mit Nutzen betreiben will, nicht die spätere Periode vor der frühern, nicht Deutschlands Geschichte vor der Historie Roms behandeln soll.

Diese

Diese Ordnung in der Aufeinanderfolge der zu besuchenden Vorlesungen über das Civilrecht ist aus dem Grunde sehr bedeutend, weil man die Rechtsinstitute, so wie sie das gegenwärtige Zeitalter aufweiſst, nicht verstehen kann, wenn man nicht weiſs, wie sich dieselben entwickelten. Wie kann man den Unterschied zwischen Agnaten und Cognaten, wie die Verhältniſse der Tutel und Curatel völlig begreiffen, wenn man das politische Verhältniſs der Geschlechter, und die Gewalt der Väter bey den Römern nicht kennt? Wie kann man den Grundsatz des vaterländischen Rechtes: nemo potest testatus simul et intestatus decedere verstehen, wenn man nicht weiſs, wie sich das Rechtsinstitut der Testamente von den XII. Tafeln an bis auf den Verfall der römischen Gesetzgebung entwickelte? — So vieles haben wir von den Römern herüber genommen, und auf jeden Fall, wenn man auch Abänderung traf, doch die technische Sprache durch das römische Recht gebildet, so daſs das Studium desselben nothwendigerweise vorausgehen muſs, wenn es darauf ankommt, das Detail des vaterländischen Civilrechtes vollständig und im wahren Geiste aufzufaſsen.

§. 157. *Dritter Cursus.*

Im dritten Cursus ist der Studierende hinlänglich beschäftigt, wenn er von den eigentlichen Theilen der Rechtswissenschaft die Vorlesungen über Civilprozeſs, den Criminalprozeſs und Praxis, dann über das Handels- Wechselrecht,

recht, Militär- und Polizeyrecht*) besucht, und das Vorgetragene verarbeitet.

Den Criminalprozefs trenne ich absichtlich von dem Vortrage über das Criminalrecht, als dessen Anhängsel derselbe nicht selten betrachtet und behandelt wird. Der Criminalprocefs bedarf eben so einer gründlichen und ausführlichen Erörterung, wie der Civilprozefs, und ich befürchte wegen dieser Trennung der Vorlesungen über Criminalprocefs von jenen über Criminalrecht eben so wenig einen Vorwurf, als man es tadeln kann, dafs der Civilprocefs nicht in einem und denselben Jahre, oder gar in einem und denselben Collegio mit dem Civilrechte vorgetragen wird.

In dem dritten Cursus soll sich der junge Mann für den Staatsdienst völlig reif machen, und dies geschieht vorzüglich durch die drey erst genannten Lehrgegenstände. Denn was ist es am Ende, wenn der angebliche Rechtsgelehrte auch alle Werke der Doktrin kennt, und wenn er weifs, was die Gesetzgebung festgesetzt hat, wenn er aber deren Anwendung auf streitige Fälle nicht versteht, wenn er den Gang eines Prozefses zu leiten, ein bündiges Urtheil, ein Dekret, einen Beschwerdenlibell, eine Defensionsschrift abzufassen nicht vermag?

Dem

*) Auch das Polizeyrecht führe ich hier an, denn, ob es gleich nicht in dem Cyklus der Rechtswissenschaften steht, so wird es doch auf den Universitäten für Juristen gelesen, und nicht mit Unrecht fodert man von den Justizbeamten Kenntnifse über das Polizeywesen, und vom Polizeybeamten Kenntnifse über das Justizwesen.

Dem Staate ist bey weiten mehr mit verständigen und soliden Arbeitern, als mit Gelehrten und selbst mit genialischen Männern gedient, und zu jenen sollen sich die Jünglinge vorzüglich im letzten Cursus der akademischen Laufbahn erziehen, damit sie, bewahrt von schaler Oberflächlichkeit, und mit der frohen Aussicht, dem Staate nützlich zu seyn, die Universität zu verlassen im Stande seyen.

Durch eine solche Eintheilung der Lehrgegenstände, und durch eine solche Aufeinanderfolge der Vorlesungen ist es, selbst wenn man andere sehr zu empfehlende Vorlesungen über einige Hilfswissenschaften, wie Polizey, Staatswirthschaft, juristische Hermeneutik u. s. f. mit einstreuet, sehr leicht möglich, in dreyen Jahren die akademische Bildung des Rechtsgelehrten zu vollenden.

§. 158. *Vom Bücherlesen.*

Es versteht sich von selbst, daſs man vor jeder Stunde das Vorlesbuch durchgehe. Eben so nothwendig ist das Durchdenken des Vorgetragenen nach der Vorlesung, nach Anleitung des Lehrbuches ganz in der Ordnung, welche der Lehrer beobachtete, und das erste Streben sey dahin gerichtet, sich volles Licht über die dargestellten Materien zu verschaffen. *)

Darauf aber darf sich der Fleiſs des talentvollen Jünglings nicht beschränken: ihm, der feinere Ausbildung und umfassendere Kenntniſs sucht, muſs daran gelegen seyn, zu wissen, welche Fortschritte

die

*) Pütters Encyclop. und Methodologie. §. 179. pag. 111.

die Doctrin in jedem Theile der Rechtswissenschaft gemacht habe, damit er da fortbaue, wo frühere Schriftsteller den Grund gelegt haben, und bey dem Studium eines jeden Faches muſs er daher die Werke aller Schriftsteller benutzen, welche als dessen Bearbeiter Epoche machen.

Man hüte sich aber, bey dem Studium der Werke dieser Schriftsteller sich zu sehr mit dem Detaille, und mit solchen Bemerkungen zu beschäftigen, welche nicht so wohl das Wesen der Darstellung ausmachen, sondern mehr zur Ründung und Ausmahlung des Ganzen niedergelegt sind. Nur auf das System des Schriftstellers darf das Studium des jungen Mannes auf der Akademie gerichtet sein; alles andere ist für das Studium im übrigen Leben aufbewahrt, und darin besteht die groſse Kunst des Bücherlesens, daſs man schnell die dargestellte Theorie auffasse, durchdenke, daſs man das System des Schriftstellers in wenigen Zügen, wie in einer Tabelle, sich zu wiederhohlen vermöge.

§. 159. *Wahl der Bücher.*

In der Wahl der Bücher sey man sehr behutsam; der erste Eindruck, welchen eine schiefe Darstellung, besonders in der ersten Zeit des akademischen Studiums auf den jungen Mann macht, ist äusserst schwer auszulöschen, und man weiſs aus Erfahrung, daſs die Ansichten über den Begriff und das Studium der Rechtswissenschaft, welche man Jünglingen in den Vorlesungen über Encyclopaedie und Methodologie beybrachte, denselben für immer anhiengen, und auf ihre ganze künftige juristische Bildung den gröſsten Einfluſs äuſserten.

Ich habe auch wegen der Schwierigkeit in der

Aus-

Auswahl der Bücher jederzeit bey der Behandlung der einzelnen Theile der Rechtswissenschaft die vorzüglichsten Schriftsteller angezeigt, und wünsche, dafs man überdies die Meinung seiner Lehrer zu Rathe ziehe, welche ohnedies nicht ermangeln werden, eine Anzeige der besten Werke über einen jeden Gegenstand zu machen.

Dafs man ein schädliches Durcheinanderlesen meiden müsse, sieht jeder selbst ein, eben so wie ich nicht erst zu erwähnen brauche, dafs man, eben weil man sich dem Studium einer bestimmten Wissenschaft: der Rechtswissenschaft gewidmet hat, sich nicht mit andern fremdartigen Gegenständen überladen dürfe, und diese zur Hauptsache, die Hauptsache aber zur Nebensache gemacht werde. Das Studium der Geschichte, der redenden und bildenden Kunst sollen für den Jüngling, welcher sich der Rechtswissenschaft bestimmt hat, nur einzelne Blumen sein, welche er seinem Kranze einbindet.

Uebrigens gelten hier noch alle Regeln, welche vom Bücherlesen überhaupt gelten,

§. 160. *Von dem Umgange mit Gelehrten.*

Vortheilhafter als das Besuchen der Vorlesungen und als das Bücherlesen ist für die Ausbilduug des jungen Rechtsgelehrten auf der Universität der Umgang mit Rechtsgelehrten. *)

Auch

*) Ueber die Bildung zum praktischen Juristen durch Umgang sagt M. A. Massa in seinen Libris de exercitatione juris peritorum (Col. agrin. 1564. pag. 26 und 27. §. 20 et 21: Atque primam illam exercitationis partem. quae exemplis constat, dum discitur, quo pacto universalia praecep-

Auch die Vorlesungen, so wie die Bücher sind zwar ein Umgang mit Gelehrten: allein in Büchern und in Vorlesungen spricht der Gelehrte zu einem ganzen Publikum, berücksichtigt immer nur das Ganze, beobachtet einen festen Gang ohne Rücksicht auf einen Einzelnen, welchem eine Stelle dunkel oder irrig erscheinen kann.

Der eigentliche Umgang mit Gelehrten gewährt alle Vortheile der Socratischen Methode. Was gesprochen wird, mufs dem Andern, zu dem man spricht, deutlich gemacht, jeder Anstofs, jeder Zweifel und Einwurf gehoben werden; die Ideen reiben sich, die Denkkraft wird geweckt, die Darstellungsgabe geübt, und so der akademischen Bildung zum Rechtsgelehrten die Krone aufgesetzt.

Des

cepta sint ad particulares negociorum species deducenda, judicio meo brevior est et felicior via, si cui contigerit, ut ex clari alicuius viri consuetudine assequi illam valeat.

Cogitare enim debent juvenes, adire se non ludi magistrum, aut ex professo doctorem, quam sint quasi in scholis audituri et pro libito suo de re qualibet interpellaturi: sed eum virum, cui cum domesticum tempus cognoscendis, instruendisque, ac componendis causis, forense in agendis, reliquum in se ipso reficiendo omnesit consumendum, non habet instituendi aut docendi locum, atque propterea decet se operam dare, ut quasi spectator accedens, dum clarus ille vir consulentibus respondet, dum causas instruit, componit, agit, ipse discat. Itaque fiet, ut sine ulla temporis jactura doctus ille simul sibi ipsi et amicorum, quas aget, causis, simul et discere volenti satis faciat.

Des zweyten Theiles

Dritter Abschnitt.

Von dem Studium der einzelnen Theile der Rechtswissenschaft.

§. 161. *Einleitung.*

Noch bleibt uns übrig, über die Methode des Studiums der einzelnen Theile der Rechtswissenschaft zu sprechen. Ich habe bey diesem Abschnitte meiner Abhandlung sowohl das Studium unserer Wissenschaft überhaupt, als auch das akademische Studium berücksichtigt, und darum die Methode der interessantesten positiven Gesetzgebungen dargestellt.

§. 161. *Jeder Zweig der Rechtswissenschaft muſs als Theil einer Ganzen betrachtet werden.*

Fürs erste muſs ich dafür warnen, daſs man die einzelnen Theile, wie Civilrecht, Criminalrecht, Staatsrecht u. s. w. nicht als einzelne, loſsgerissene Theile studiere, sondern man denke immer des Kreises, in welchem diese Wissen-

Bayerische Staatsbibliothek München

schaften stehen, und ein systematisches Ganze bilden. Darum suche man jeden Zweig der Rechtswissenschaft, den man gerade behandelt, gegen die anderen zu begränzen, und in seinem Verhältnifse zu denselben darzustellen, denn nur dadurch wird das Wesen der Sache richtig erkannt, und eine richtige Definition erhalten.

Von dem Studium des Naturrechtes.

§. 162. *Wichtigkeit dieses Studiums.*

Ueber die Wichtigkeit und Nothwendigkeit des Studiums des Naturrechtes ist nur eine Stimme, und von Puffendorf an bis auf den heutigen Tag ist auf jeder gut organisirten Akademie für dieses Fach ein Lehrstuhl errichtet. Allein wie verschieden sind die Begriffe und Ansichten, die man über diesen Zweig der Rechtswissenschaft aufgestellt, wie verschieden die Methoden, welche man bey dessen Studium und Vortrag beobachtet und empfohlen hat! Selbst jetzt ist man noch nicht ganz entschieden, ob man den Profeſsor des Naturrechtes zur juristischen oder philosophischen Facultät zählen solle, und wünscht einen besonderen Vortrag dieses Lehrgegenstandes für Juristen, weil man gar wohl fühlt, die Methode, deren man sich bedient, sey die ächte nicht.

§. 163. *Ueber die Annahme eines Naturzustandes.*

Lange Zeit hindurch war man gewöhnt, und man ist es zum Theil noch heutzutage, vor der Entstehung der Staaten sich noch eine Zeit, noch ei-

Bayerische Staatsbibliothek München

einen früheren Zustand der Verhältnisse der Menschen zu denken, und als wahrhaft existirend anzunehmen, gerade so, als nähme man vor der Schöpfung noch eine Existenz, und vor der Zeit selbst wiederum eine Zeit an. Den Menschen stellte man zuerst als isolirtstehend dar, begabte ihn dann meistens durch einen ursprünglichen Vertrag, mit Eigenthum, führt ihm durch einen andern Vertrag in gesellschaftliche Verhältnisse, wie das eheliche, älterliche und dienstherrliche ein, und eröffnete ihm wieder durch diese den Eingang in die gröſste Gesellschaft, in den Staat. *)

§. 164. *Construction des Naturrechtes.*

Allein noch ehe den Menschen dieser Eintritt vergönnt war, konnte man doch nicht umhin, deren Beysammensein als ein rechtliches, und deren Verhältnisse als rechtliche anzuerkennen, und auszusprechen, und der systematische Inbegriff von Rechtsgrundsätzen, angewendet auf den Naturzustand der Menschen machte das sogenannte Naturrecht aus.

Hieraus geht hervor, daſs man daſs Naturrecht eben so verschieden behandelte, als man sich den Naturstand selbst verschieden vorstellte, und man folgte seinem selbstgemahlten Bilde, ohne Rücksicht darauf zu nehmen, wie die Rechtsinstitute aus dem Leben, als Ausdruck ewiger, unabänderlicher Ideen, ewig und unabänderlich hervorgehen.

§. 165.

*) Hugo civil. Cursus. Band II, §. 5.

§. 165. *Ansicht des Naturrechts als Ergänzung des positiven Rechtes.*

So fehlerhaft diese Methode schon ihrer Grundlage nach ist, eben so irrig ist jene Lehr- und Studiermethode des Naturrechtes, nach welcher dasselbe als Ergänzung des positiven betrachtet, dargestellt und behandelt wird. *)

Man glaubt nach dieser Methode Rechtssätze aufstellen zu können, welche eine positive Gesetzgebung überhaupt nicht enthalten könne, oder eine bestimmte Legislation vernachläfsigt habe: man ist auch anmassend genug, noch dieses eingebildete Naturrecht als Maasstab aufzustellen, und alle Bestimmungen einer positiven Gesetzgebung, welche nicht buchstäblich so lauten, wie die Verfügungen des dargestellten Naturrechtes, als den Begriffen des Rechtes zuwiderlaufend, zu verwerfen.

§. 166. *Mängel dieser Ansicht.*

Allerdings enthält jede Gesetzgebung viele Rechtsgrundsätze, welche allen Staaten gemeinsam sein müssen, und welche, auch wenn sie das Gesetzbuch nicht enthält, dennoch als Recht gelten, es sind dieselben das Fundament von der Vernunft uranfänglich gelegt, welches von keiner positiven Legislation umgestossen werden kann, ohne das dieselbe zugleich aufhört, vernünftig zu sein.

Solche Sätze sind: z. B. Wer verletzt, mufs ersetzen; Verträge müssen heilig sein;

*) Hugo a. a. O.

sein; Kinder sind den Aeltern Gehorsam schuldig u. s. f.

Allein man vergiſst gemeiniglich hiebey, daſs jeder Zeit und jeder Nation ihre Besonderheiten angehören, welche mit der Zeit und mit der Nation wiederum verschwinden, daſs sich die Gesetzgebung diesen Individualitäten genau anpaſsen müſse, und daſs nur dann das Naturrecht als Maasstab gelten könne, wenn keine dieser Besonderheiten eintritt.

Nach jenem schiefen Gebrauche des Naturrechtes muſs freylich der angehende Rechtsgelehrte ein Gesetz für ungerecht und unvernünftig erklären, welches bey den älteren Römern den Agnaten einen Vorzug rücksichtlich des Erbrechtes gab, oder welches in neueren Zeiten nicht unbedingte und plötzliche Aufhebung der grundherrlichen Rechte, sondern nur Ablösung derselben unter verschiedenen Modifikationen gebiethet, oder das bey einem asiatischen Volke die Vielweiberey gestattet. Denn nach seinem Naturrechte kommt die natürliche Verwandtschaft allein in Anschlag, nach seinem Naturrechte ist jedes Eigenthum frey, und Leibeigenschaft ein Unding, und Ehe nur zwischen einem Mann und einem Weibe denkbar. Daſs aber das männliche Geschlecht bey den Römern durch seine politische Beziehung das vorherrschende sein muſste, das Princip des römischen Familienrechtes potestas war, und daſs die Familienansicht und die Erbfolge bey jeder Gesetzgebung im festen Zusammenhange stehen, daſs durch das Verboth der Vielweiberey gegen den Nationalkarakter und selbst gegen das durch Clima und Zahlverhältniſs der Geschlechtspersonen hervorgebrachte Bedürfniſs der Asiaten angestossen werde, und daſs ferner die

grund-

grundherrlichen Rechte doch immer noch Rechte seyen, welche der gegenwärtige Besitzer durch rechtmäfsige Titel erworben habe, und also durch plötzliche gänzliche Aufhebung derselben ein gewaltsamer Eingriff geschehe, welcher den stärkeren Theil der Nation empört, und selbst dem bisher Verpflichteten nachtheilig werden könne, davon steht keine Sylbe in seinen Naturrechte, weil alles dies im Naturzustande nicht vorkommt, sondern bestimmten Nationen und bestimmten Zeitaltern individuell angehört. Aber man sollte sich auch hüten, das Naturrecht auf diese Weise zu behandeln und zu gebrauchen, nach welcher man, wenn ich so sagen darf, das positive Gesetz gleichsam als einen Schuh betrachtet, der als untauglich verschlagen wird, wenn er über den zum voraus bestimmten, Universal-Leisten, das Naturrecht, nicht ganz genau pafst.

§. 167. *Andere fehlerhafte Methoden bey dem Studium des Naturrechtes.*

Noch eine dritte Weise, das Naturrecht zu studieren, ist übrig, welche schon darum gerügt werden mufs, weil dieselbe die unfruchtbarste unter den bis hieher angeführten Methoden ist. Man hält es nämlich unter seiner philosophischen Würde, sich mit den einzelnen Rechtsinstituten, oder gar mit deren Detail zu beschäftigen, und glaubt, alles hänge blos von der richtigen Aufstellung des Begriffes von Recht, und dessen Trennung von der Moral ab, und man begnügt sich, wenn man sich nur hierüber weit genug verbreitet habe.

§. 168. *Rüge dieser irrigen Behandlung.*

Diese magere Lehr- und Studiermethode des Naturrechtes, welche besonders in den Lehrbüchern der neuern Zeit sichtbar geworden ist, hat zwar den schätzbaren Vorzug, daſs sie einen festen Grund bey der Behandlung des Naturrechtes zu legen strebt, indem sich dieselbe eigentlich nur mit den Grundprinzipien alles Rechtes überhaupt befaſst; allein bey diesem Fundamente bleibt sie auch stehen, das übrige Gebäude wird nach dieser fehlerhaften Methode nie vollendet: das Naturrecht wird hiernach leider so metaphysisch behandelt, daſs man die natürlichen, wahrhaften und unveränderlichen Rechtsverhältniſse und Rechtsinstitute gar nicht kennen lernt, auf deren richtigen Ergreifung und Ansicht es doch bey dem Vortrage und Studium des Naturrechtes für den Rechtsgelehrten am meisten ankömmt.

§. 169. *Richtige Methode bey der Behandlung des Naturrechtes.*

Wenn aber alle aufgeführten Methoden des Naturrechtes irrig und nachtheilig sind, worin soll den die wahre und richtige Methode bestehen?

Wenn man einmahl weiſs, was eine Sache sey, so lernt man dann auch sehr leicht, wie dieselbe behandelt werden müsse; so ist es mit jeder Kunst, mit jeder Wissenschaft, und so mit dem Naturrechte. — Aus dem in der Encyclopaedie §. 19. bis §. 23. Gesagten geht hervor, daſs unter der Naturrechtswissenschaft nichts anders verstanden werde, als die systematische Betrachtungsweise von Rechtsinstituten ihren reinen Begriffen nach ab-

abgesehen von den Eigenheiten, Ansichten und Zuthaten einer positiven Gesetzgebung. —

Ich nannte die Naturrechtswissenschaft eine Betrachtungsweise, d. h. eine besondere Beziehung, unter welche die Doctrin die Rechtsverhältnifse stellt, und ich will dadurch angedeutet haben, dafs dieser Zustand, diese Rechtsverhältnifse und Institute, ihrem reinen Begriffe nach, wohl in den Hauptgrundsätzen, auf welche das Ganze gebaut ist, im Detaile, aber nie vollständig so rein, wie sie in der Naturrechtswissenschaft dargestellt werden, existiren, eben so wenig, als es einen Naturzustand überhaupt giebt, weil jederzeit das Leben der Menschheit, also jede Periode in der Zeit, sich in besonderen Karakteren ausspricht.

§. 170. *Fortsetzung.*

Ich weifs auch darum die sogenannte Naturrechtswissenschaft mit keinem pafsenderen Namen zu belegen, als mit dem Ausdrucke: metaphysische Rechtslehre. Naturrecht darum nicht, weil man an einen, nie zu erweisenden Naturzustand erinnert wird; Rechtsphilosophie aus dem Grunde nicht, weil die Philosophie des Rechtes mit der Rechtswissenschaft im ächten Sinne, welche die Rechtsinstitute einmal ihren reinen abstracten Begriffen nach, und wiederum in ihrer historischen Bedeutung behandelt, eines und dasselbe ist, und die Philosophie, als besondere Wissenschaft, nur solange jenen Zweig des Wissens usurpiren kann, bis der Rechtsgelehrte selbst seine Rechtswissenschaft philosophisch betreibt, und wahrer Rechtsphilosoph geworden ist.

Eben so wenig möchte ich endlich die soge-

nann-

nannte Naturrechtswissenschaft, wie manchmal geschieht, mit dem Worte: Gesetzgebungswissenschaft bezeichnen, weil diese sich nicht blos mit den reinen Begriffen der Rechtsinstitute, wie sie ewig und abgesehen von jeder positiven Zuthat bleiben, sondern sich auch, und zwar vorzüglich mit den Modificationen befasset, welche individueller Karakter, und besondere Verhältnifse der Zeit, und einer bestimmten Nation nothwendig machen.

§. 171. *Fortsetzung.*

Es kann auch gar nicht geläugnet werden, dafs eine solche Betrachtungsweise der Rechtsinstitute ihren reinen Begriffen nach möglich sey. Denn sobald eine Coexistenz von Menschen vorhanden ist, mufs diese eine rechtliche sein, d. h. es entstehen Rechtsverhältnifse hinsichtlich der Personen, hinsichtlich der Sachen des Erwerbes, Rechtsverhältnifse der einzelnen zum ganzen Verein, und dieses Vereines (Staates) wiederum zu andern Staaten. Es sind dies Rechtsverhältnifse und Rechtsinstitute, die sich in jeder Zeit, und bey allen Staaten finden; es mufs überall Ehen, überall Rechte an Sachen, überall Verträge und Erbschaften, überall rechtliche Beziehungen zum Staate, und jederzeit völkerrechtliche Beziehungen geben, wenn der Staat nicht mehr Embryo ist, und wo es solche Anstalten und Verhältnifse giebt, haben dieselben alle etwas Unveränderliches, und Nichtzeitliches mit einander gemein.

Allein diese Rechtsverhältnifse leiden unzählige Modificationen bey den verschiedenen Völkern und in den verschiedenen Zeitaltern durch deren in-

individuellen Karakter, durch Cultur, Religion, Clima u. s. f., und werden eben dadurch erst positiv.

Wie jene reine und ursprüngliche Begriffe der Rechtsinstitute von den positiven Gesetzgebungen aufgefaſst worden, gehört dem positiven Theile der Rechtswissenschaft an, und was der ursprünglich gebildete, reine Begriff der Rechtsinstitute enthalte, wenn man absieht von den Modificationen der positiven Gesetzgebungen, das ist der Gegenstand, welcher durch das sogenannte Naturrecht behandelt werden soll.

§. 172. *Schwierigkeit der abstracten Betrachtungsweise.*

Gerade aber darin besteht die gröſste Schwierigkeit bey dem Studium des Naturrechtes, daſs man in jene reine Betrachtungsweise das einer bestimmten Nation oder einer positiven Gesetzgebung Individuelle nicht einmenge.

Ich bediene mich des Ausdruckes: daſs man das positive abstreife mit Absicht nicht, weil man hiedurch verführt werden kann zu glauben, man komme zu dem reinen Begriffe der Rechtsinstitute nur dadurch, daſs man dieselben zuerst von einem bestimmten positiven Rechte auffasse, und davon abziehen oder abstreifen müsse, was man für alle Nationen passend hielt. Ein Naturrecht, durch diese Methode entstanden, trägt immer die Spuren seiner Abkunft an sich, einzelne positive Theile kleben an demselben, weil man es nur aus dem Positiven herausgezogen hat.

Man sollte, mag es auch paradox scheinen, bey dem Studium der Naturrechtswissenschaft

alle

alle Gesetzbücher bey Seite legen, und sich weder an deren Ordnung, noch Benennungen und Eintheilungen binden, weil sich mit diesen Formen gar leicht die Sache selbst in das Naturrecht eingeschwärzt; denn die *reinen*, von jeder positiven Zuthat freyen Begriffe der Rechtsinstute kann man sich lediglich durch Analyse des Begriffes des Rechtes, und der Verhältnisse des menschlichen Lebens überhaupt, ohne Rücksicht auf eine bestimmte Periode verschaffen.

§. 173. *Detaillirte Betrachtung der Rechtsinstitute.*

Aber dann genügt es auch nicht, sich mit den einfachen und oft schalen Begriffen von Recht, Urrecht, abgeleitetes Recht, Moral, Pflicht u. s. f. abzufinden, sondern es kommt vorzüglich darauf an, daſs man das Wesen des Rechtsinstitute kennen lerne. — Was ist Ehe? — Was deren Zweck? — Wie äuſsert sich die Verschiedenheit des Geschlechtes auf dieselbe? — Warum gebührt dem Manne die häuſsliche Regierung und die Gewalt? — Warum ist das Weib Schutz zu ſodern berechtigt? — Welche Rechte und Pflichten haben die Kinder in Bezug auf die Aeltern, und diese in Rücksicht auf jene? — Was ist Eigenthum? — Welches sind dessen mögliche Beschränkungen? — Welches sind die nothwendigen Arten der Verträge? — Welches deren Natur? — Wie wird der Verkehr gesichert? — Nach welchen Grundsätzen werden die Verstorbenen beerbt? — Wie straft der Staat Verbrechen? — Was ist Strafrecht? — Was Strafe und Verbrechen? — Welches sind die einzelnen Arten und deren Begriffe? — Welches sind die möglichen

For-

Formen des Verfahrens in bürgerlichen und peinlichen Sachen? — Welches die Begriffe der einzelnen in diesem Verfahren vorkommenden Handlungen? — Was ist Organisation des Staates? — Welches sind die möglichen Regierungsformen? — Welches die Gränzen der verschiedenen Zweige der Staatsgewalt? — Wie verhalten sich die Völker gegen einander, rücksichtlich ihrer Souveränität, (Persönlichkeit), ihres Besitzthumes, und ihres Verkehres? — — Alle diese Fragen und noch unzählige andere mussen im Naturrechte beantwortet werden.

Hiezu aber bedarf es freylich mehr als der sogenannten Philosophie, auch sollte nicht ein Profeſsor der philosophischen Facultät dieses Naturrrcht für angehende Rechtsgelehrte vortragen: es gehört hiezu ein scharfer Blick in alle Rechtsverhältniſse des Lebens, und eine genaue Unterscheidung jener Züge, welche als Grundtypus den Rechtsinstituten aller Zeitalter unterliegen, von jenen, welche nur historische Erscheinungen sind: offenbar eine Foderung, die nur ein Rechtsgelehrter, welcher den Geist seiner Wissenschaft durchdrungen hat, vollständig erfüllen kann.

§. 174. *Beschränkung des Naturrechtes auf das Civilrecht ist fehlerhaft.*

Ich nannte die Naturrechtswissenschaft einen systematischen Inbegriff der reinen Rechtsinstitute überhaupt. — Aus dem bisher Gesagten ist deutlich, daſs man sehr fehle, das Naturrecht auf das Civilrecht zu beschränken. Sehr häufig, und selbst bis auf die neueste Zeit hat man das Naturrecht auf die bürgerlichen Verhältniſse eingeengt; vom Staate sprach man nur wie im vorbeygehen, und

eben

eben so kurz führte man das Völkerrecht an; vom peinlichen Rechte und von dem Prozeſse schwiegen die meisten Naturrechtslehrer.

§. 175. *Grund dieser Beschränkung.*

Der Grund dieser Beschränkung mag in der Annahme eines Standes ausser dem Staate (Naturzustand) liegen, in welchem von der Bestrafung der Verbrechen, und von einem Verfahren keine Rede sein kann, weil dadurch Anstalten vorausgesetzt würden, die auſser dem Staate nicht denkbar sind.

§. 176. *Rüge dieser Beschränkung.*

Allein es folgt schon aus dem aufgestellten Begriffe des Naturrechtes, daſs sich dasselbe über alle Zweige der Gesetzgebung erstrecke, also eben so das Staatsrecht, Criminalrecht, Völkerrecht, und das Prozeſsrecht als das Civilrecht umfasse, weil allen diesen Zweigen der Rechtswissenschaft neben dem Historischen etwas Ewiges, durch keine Zeit abänderliches inne wohnt.

§. 177. *Ueber die Prüfung des positiven Rechtes durch das Naturrecht.*

Endlich ist bey dieser Ansicht und Behandlung des Naturrechtes der Wahn nicht möglich, daſs jede Bestimmung eines positiven Gesetzes, welche mit den im Naturrechte aufgestellten Grundsätzen nicht gleichlautend ist, als unvernünftig und unzweckmäſsig verworfen werden müſse. Im Gegentheile wird der angehende Rechtsgelehrte einsehen,

daſs

dafs der individuelle Character eines Zeitalters, und die eigenthümliche Bildung einer Nation öfters Abweichungen nothwendig machen, weil er weifs, dafs ein Gesetz nur dann gut und vernunftgemäfs sey, wenn es für das Zeitalter und für das Volk pafst, für welches dasselbe gegeben ist, wenn es auch übrigens den Grundsätzen des Naturrechtes, das er sich geschaffen hat, unähnlich wäre, oder gar wiederspräche.

§. 178. *Literatur des Naturrechts.*

Als vorzügliche Schriften über das Naturrecht führe ich an:

1) Hugo Grotius. — de jure belli ac pacis, mit Noten von Gronovius und Barbayrac. Amst. 1720.

2) Puffendorf. — de jure naturae et gentium libri octo. Francf. et Lips. 1716.

3) Christian Thomasius. — Libri tres institutionum Jurisprudentiae divinae. Hal. 1710.

4) Nic. Hier. Gundling. — Jus naturae et gentium. Hal. 1714.

5) A. F. Glafey. — Recht der Vernunft. Frankf. u. Leipz. 1746.

6) J. G. Heineccius. — elementa juris nat. et gent. Hall. 1758.

7) de Wolff. — Institutiones juris naturae et gentium. Hal. 1750.

8) Nettelbladt. — Systema elementare universae Jurisprudentiae naturalis. Hal. 1748.

9) L. J. Chr. Hoepfner. — Naturrecht der einzelnen Menschen, der Gesellschaften und Völker 1780. Giefsen.

10) J. Chr. Hoffbauer. — Naturrecht aus dem Begriffe des Rechts entwickelt. Hal. 1793. und: Ue-

Ueber die wichtigsten Gegenstände des Naturrechtes. Hal. 1795.

10) G. Hufeland. — Lehrsätze des Naturrechts. Jen. 1790.

11) J. Kant. — metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre. Königsb. 1797. 1798.

12) Hugo. — Naturrecht als eine Philosophie des positiven Rechtes. Im zweyten Bande des Lehrbuchs des civilistischen Cursus. Berlin 1798. das erstemal.

13) Fichte. — Grundsätze des Naturrechtes nach Prinzipien der Wissenschaftslehre. Jena und Leipz. 1796. II. Theil, oder angewandtes Naturrecht. 1797.

14) Dusch. — System. Entwickelung der Grundbegriffe und Grundprinzipien des gesammten Privatrechtes, der Staatslehre und des Völkerrechtes. Heidelberg. 1810.

Vom Studium des Staatsrechtes.

§. 179. *Geschichte dieses Studiums.*

Die Kultur dieses Zweiges der Rechtswissenschaft gehört der neueren Zeit an. Platon und Aristoteles in ihren Werken über den Staat beschäftigen sich mit der Construction des Staates, stellen nicht blos dessen rechtliche Verhältnifse, sondern dessen ganzen Organismus dar, und sind also Staatslehren. Auch von Montesquieu's Esprit des loix, so wie von Filangieri's Scienza della legislazione, welche beyde staatsrechtliche Materien, z. B. die verschiedenen Regierungsformen, deren Vorzüge und Mängel, und deren Einflufs auf die manichfaltigen Verhältnifse des Staates, und das Verhältnifs des Bürgers zu diesem

sem, behandeln, läſst schon der umfaſsende Plan dieser Werke keine vollständige Behandlung des Staatsrechtes erwarten, und dieses muſs als kleiner Theil des ausgedehnten Feldes erscheinen, welches diese würdigen Gelehrten bearbeitet haben.

§. 180. *Fortsetzung.*

Unseren vaterländischen Gelehrten gebührt die Ehre, diesen Zweig der Rechtswissenschaft geprobt und veredelt zu haben, und auch in Deutschland begann dies Studium nicht eher, als bis sich dessen Zustand selbst aus jenem der Feudalanarchie zu einem rechtlichen erhoben hatte. *)

Anfangs wurden nur einzelne Theile des Staatsrechtes, wie sie gerade die Ereigniſse der Zeit herbeyführten, und den mit dem öffentlichen Wesen damals noch genauer verbundenen Rechtsgelehrten intereſsirte, meistens mit Herbeyziehung des römischen Rechtes bearbeitet. Von dieser römischen Ansicht schritt man, aufmerksam gemacht durch die daraus entstehenden Fehler, zur historischen, sodann, weil man sich sehr leicht in Hypothesen und historische Spielereyen verstieg, zur historisch-dogmatischen Behandlung des Staatsrechtes, und nach jeder dieser dreyen Ansichten nennt sich eine eigene Schule, deren jede sehr verdienstvolle Männer aufzuweisen hat. **) Alle aber befaſsen sich mit dem deutschen Staatsrechte, ***) und nur heutzutage hat man angefangen, das Staatsrecht der rheinischen Bundesstaaten, dessen Karak-

ter

*) Gönner deutsch. Staatsr. Einleitung. §. 8. pag. 8.

**) Gönner a. a. O.

***) Das französische Staatsrecht wurde wieder von Franzosen, z. B. von Bouquet (droit public de Françe) bearbeitet.

tere die Zukunft erst noch entwickeln muſs, in Schriften und auf Akademien zu behandeln.

§. 181. *Literatur des Staatsrechtes.*

Als die merkwürdigsten Schriften über diesen Theil der Rechtswissenschaft nenne ich:

I. Für das allgemeiue Staatsrecht.

1) Thom. Hobbes Leviathan seu de materia, forma et potestate civitatis ecclesiasticae et civilis, in dessen Werken, Amestelod. 1668.

2) In Verbindung mit diesem Werke muſs studiert werden:
dessen: Elementa philosophica de cive.

3) Christ. de Wolff de Imperio publico. Hal. 1748.

4) Just. Hen. Boehmer Introductio in jus publicum universale. Hal. 1755.

5) H. G. Scheidemantel Staatsrecht nach der Vernunft und den Sitten der vornehmsten Völker betrachtet. Jen. 1770—73. III. Theil.

6) Eggers natürliches Staats- und Völkerrecht. 2 Theile. Wien 1809 und 1810.

II. Für das allgemeine deutsche Staatsrecht.

A) Sammlungen der Quellen.

1) Ant. Faber Europaeische Staatskanzley, 115 Theile. 1697—1760.

2) Ant. Fabers neue europaeische Staatskanzley. 55 Theile. Ulm 1761—1782.

3) Joh. Aug. Reuss deutsche Staatskanzley. XXXIX. Theile. Ulm 1783—1800.

Alle 3 Sammlungen, wovon die zweyte als Fortsetzung der ersten, die dritte als Fortsetzung der ersten und zweyten angesehen werden kann, eignen sich nur für gröfsere Bibliotheken.

4) J. J. Schmauss, Corpus juris publici academicum. Lips. 1774.

5) Häberlin. Staatsarchiv. Helmstädt und Leipz. 1796—1800.

B) Systeme und Compendien.

1) J. J. Mascovius. Principia juris publici Imper. rom. germ. Lips. 1769.

2) J. F. Pfeffinger. Vitriarius illustratus, cum Christ. Gottl. Riccii Repertorio V. Th. Frankf. 1754.

3) J. J. Moser deutsches Staatsrecht. Anfänglich. Nürnberg 1737. 50 Th.

4) J. J. Schmauss Compendium juris publici, mit Selchows Anmerkungen. Götting. 1766.

5) J. St. Pütter Institutiones juris publici germ. IV. Editio. Gött. 1787.

6) Häberlin Handbuch des deutschen Staatsrechtes, zum gemeinnützigen Gebrauche der gebildeten Stände in Deutschland, mit Rücksicht auf die merkwürdigsten Ereignisse. Berlin I—III. Band 1797.

7) Zachariae Juris publ. germanici in artis formam redacti delineatio. Leipz. 1797.

8) N. Th. Gönner deutsches Staatsrecht, Landshut 1804.

III.

III. Für das rheinische Bundesstaatsrecht.

A) Sammlungen der Quellen und einzelner Abhandlungen.

P. A. Winkopp. Der rheinische Bund. Heidelb. XVIII. Bände, eine noch fortlebende Zeitschrift.

B) Systeme.

1) W. J. Behr. Systematische Darstellung des rheinischen Bundes aus dem Standpunkte des öffentlichen Rechtes. Frankfurt 1808.

2) Zachariae. Staatsrecht des rheinischen Bundes. Heidelberg 1810.

3) Jaup. Lehrbuch des Staatsrechts des rhein. Bundes. Giessen. Dessen Erscheinung ist auf die künftige Michaelismesse angekündigt. Die Zeitschrift: Germania, welche Hrn. Jaup mit zum Herausgeber hat, läſst ein vorzügliches Product erwarten.

§. 182. *Ordnung der Materien bey dem Studium des Staatsrechtes.*

Das Tableau der Staaten hat sich in der neuesten Zeit fast ganz geändert, die staatsrechtlichen Verhältniſse sind meistens andere geworden, und begreiflich ist der Einfluſs dieser Umwandlungen auf das Studium des Staatsrechtes nicht unbedeutend.

Nach welcher Ordnung soll der angehende Jurist die einzelnen Materien des Staatsrechtes studieren? Wie soll er die sogeordneten Theorien behandeln? — Diese Fragen müssen hier beantwortet werden.

Was nur immer vorgetragen und studiert wird, muſs nach einem Plane vorgetragen und studiert werden; so auch die Materien des Staatsrechtes. Der passendste Plan aber geht hervor aus dem Begriffe und dem Inhalte des Staatsrechtes selbsten, so wie diese in der Encyklopaedie dargestellt sind.

(Hinweisung auf §. 37. 38. und 39.)

§. 183. *Behandlung der einzelnen Theorien.*

Bey jeder einzelnen, nach diesem Plane geordneten Theorie, muſs zuerst die reine Ansicht derselben, abgesehen von einem bestimmten Staate, aufgestellt werden; nach diesem kann erst die Frage beantwortet werden, wie der reine Begriff der Rechtsverhältniſse von einem bestimmten Staate modifizirt (positiv geworden) sey.

Zuerst also soll man erörtern, z. B. was Staatsgewalt überhaupt, was Finanz- und Justizgewalt sey, und in welchem Verhältniſse die verschiedenen Zweige der Staatsgewalt zu einander stehen; dann wie sich die Staatsgewalt in einem positiven Staate, z. B. in Oesterreich, Frankreich u. s. f. äuſsere, und wie sich deren Zweige in diesen bestimmten Staaten begränzen. Es muſs dargestellt werden, wie sich die Kirche und jede Corporation, und wie sich die Staatsbeamten und Bürger zum Staate überhaupt verhalten, und dann wie diese Verhältniſse positiv geworden seyen.

§. 184. *Vollständige Benutzung der Quellen.*

Nur dann aber ist eine vollständige Kenntniſs des positiven Staatsrechtes möglich, wenn man alle Quellen vollständig benutzt.

Die-

Diese Quellen sind wie bey jedem anderen Zweige der Rechtswissenschaft:

1) das geschriebene Gesetz (Legislation.)
2) die Schriften und Ansichten der Gelehrten, (Doctrin.)
3) Das Herkommen, bey der Anwendung (Observanz, Praxis, Jurisprudenz.)

Bey dem Studium des Staatsrechtes ist das Verhältnifs dieser Rechtsquellen noch ein ganz eigenes, und bedarf darum einiger Erörterung.

§. 185. *Legislation als Rechtsquelle.*

Ein eigenes Gesetzbuch, welches die staatsrechtlichen Verhältnifse vollständig enthielte, gerade so, wie es ein Civilgesetzbuch giebt, ist nicht leicht möglich. Die Verhältnifse des bürgerlichen Beysammenseins haben eine Festigkeit, durch welche dieselben oft Jahrhunderte lang in derselben Form gehalten werden: eben so fest und verkörpert in einem Gesetzbuche kann der Gesetzgeber die Civilgesetze, d. h. ein wahres *Corpus juris civilis* aufstellen.

Allein die staatsrechtlichen Beziehungen sind unstäter und wandelbarer, ein einziges Ereignifs, (und wie viele von dieser Wirkung führt die Geschichte herbey?) ist fähig, das ganze Verhältnifs der Staatsorganisation und der Staatsregierung, somit das ganze Staatsrecht umzustofsen und abzuändern, und daher ist es der Gesetzgebung unmöglich, sich in Beziehung auf das Staatsrecht in einem dauernden Gesetzbuche zu verkörpern.

Die Streitigkeiten der Plebejer und Patrizier änderten mit jedem Augenblicke Roms Verfafsung, schaften neue Aemter, bald mit ausgedehnter, bald mit

mit eingeschränkter Gewalt, und gaben und nahmen bald dem Volke, bald den Patriziern Rechte und Privilegien; Frankreichs König stirbt, und auf seinem Grabe erhebt sich eine Republik, deren Constitutionen nicht mit jedem Jahre, sondern fast mit jedem Monate wechselt, aus dieser, wie sie kaum begründet scheint, ersteht ein Kaiserreich, und dies alles in einem Zeitraume, den ein Knabe durchleben konnte, ohne zum Manne geworden zu sein.

§. 186. *Fortsetzung.*

Sehr irrt man, wenn man die *Codices diplomaticos*, welche aufgezeigt werden,*) als staatsrechtliche Gesetzbücher betrachtet, und dieselben mit einem bürgerlichen oder peinlichen Gesetzbuche in gleiche Linie stellt. Sie sind nichts anders, als Sammlungen von Actenstücken, veranstaltet durch thätige Männer, brauchbar für das Studium der Geschichte und des Staatsrechtes, aber jede solche Sammlung ist doch nur Privatarbeit, niemals von der gesetzgebenden Gewalt sanktionirtes Corpus, wenn gleich die einzelnen in demselben enthaltenen Punkte als Gesetz anerkannt sein sollten, denn gar wohl kann das gesammelte Einzelne im Ausfluſs der Staatsgewalt sein, ohne daſs dadurch die Sammlung selbst schon zu einer gesetzlichen geworden wäre.

§. 187.

*) z. B. Schmauss Corp. jur. publici Acad. Lips. 1774. Wenk Codex juris gentium. recent. Lips. 1781. Du mont corps universel diplomatique etc. Amst. 1726—36.

§. 187. *Thätigkeit der legislativen Gewalt in Bezug auf das Staatsrecht, und Benutzung deren Producte.*

Wie wirkt aber die Legislation in Bezug auf das Staatsrecht? —

Es ist ganz natürlich, und wegen der Wandelbarkeit staatsrechtlicher Verhältnifse nothwendig, dafs die Gesetzgebung die staatsrechtlichen Bestimmungen nur fragmentarisch aufstellen könne. Einzelne Grundzüge der Staatsverfassung werden aufgezeichnet, später durch besondere Verordnungen, Zusätze oder Aenderungen gemacht, neue Senatus consulta erlassen, neue Volks- und Reichsschlüsse gefafst, Noten an Gesandschaften, Erklärungen, und Schreiben an auswärtige Staaten mitgetheilt, so wie gerade die Ereignifse der Zeit dieselben herbeyführeu und nothwendig machen. In allen diesen Fragmenten sind die Bestimmungen der gesetzgebenden Gewalt in Bezug auf das Staatsrecht zerstreut, was bey der Civilgesetzgebung in einen einzigen Körper vereinigt ist, und daher müssen alle diese Senats- Volks- Reichs- und Kreisbeschlüsse, Wahlcapitulationen, Rescripte, Noten, Erklärungen und Schreiben bey dem Studium des Staatsrechtes berücksichtigt, studiert und als Quelle benutzt werden.

§. 188. *Benutzung doctrineller Producte.*

Was das Geschäft der Doctrin sey, und wie dieselbe auf die Legislation im Allgemeinen wirke, ward schon oben §. 122. bemerkt.

Auch bey dem Studium des Staatsrechtes mufs die Frage beantwortet werden, wie sich das positive

ve Staatsrecht durch die Werke der Rechtsgelehrten fortgebildet habe, und in welchem Verhältnifse die Doctrin zur Legislation bey diesem Zweige des Rechtes stehe.

§. 189. *Verarbeitung der fragmentarischen Producte der Legislation durch die Doctrin.*

Man mufste sehr bald fühlen, dafs die von der legislativen Gewalt niedergelegten Fragmente rücksichtlich des Staatsrechtes, bey dessen Studium, mit einander berücksichtigt, und gleichsam mit einem Blicke übersehen werden müssen. Darum war es auch eine der ersten Bemühungen der Doctrin, eigene Sammlungen dieser Fragmente zu machen, welche den Titel: *Codices diplomatici* führen; sie sind gleichsam der Ruhepunkt, auf welchen man stehen bleiben, und zurücksehen kann, was die Gesetzgebung in einer Reihe von Jahren in Bezug auf das Staatsrecht bestimmt habe.

§. 190. *Fortsetzung.*

Bey weiterer wissenschaftlichen Fortschreitung konnte die Doctrin bey dem blofsen Sammeln nicht stehen bleiben, sondern der Staatsrechtslehrer ordnet die zerstreuten Materialien, welche die Legislation fragmentarisch liefert, nach einem Systeme, verbindet den reinen Begriff bey jeder Materie mit den, durch die Actenstücke bestimmten, positiven Begriffen, ergänzt die Lücken, welche die Legislation gelassen hat, erklärt die dunklen Stellen, welche Erklärung, wenn sie zur herrschenden geworden ist, die Wirksamkeit des Gesetzes erhält, rügt die Mängel und Inconsequenzen eines positi-

ven

ven Staatsrechtes, zeigt den Weg, denselben abzuhelfen, und eilt somit der Legislation auf diesem Wege wiederum zu Hilfe.

§. 191. *Berücksichtigung der Jurisprudenz oder Observanz.*

Noch muſs die dritte Quelle des Staatsrechtes, nämlich: die Observanz berücksichtigt werden, und diese ist darum höchst wichtig, weil durch sie die Rechtsverhältniſse bestimmter an den Tag kommen, und gezeigt werden kann, ob die in Urkunden niedergelegten Bestimmungen, Verträge, Constitutionen u. s. f. mit dem Zeitgeiste noch übereinstimmend seyen oder nicht. Zu diesem Behufe muſs die Geschichte des Tages, und besonders jeder einzelner Vorfall, welcher sich auf die staatsrechtlichen Verhältniſse bezieht, aufmerksam beobachtet, und aus diesen Beobachtungen das Resultat gezogen werden.

§. 192. *Fortsetzung.*

Wie viele einzelne gleichförmige Fälle erfodert werden, um eine Observanz zu begründen, läſst sich in Zahlen nicht angeben, und es läſst sich im allgemeinen nichts weiter sagen, als daſs sich nur dann ein Herkommen behaupten lasse, wenn aus dem Wiederkehren desselben Falls der Consens des Volkes oder Staates erhellt.

§. 193. *Prüfung der staatsrechtlichen Bestimmungen.*

Hat man durch die Benutzung sämmtlicher Quellen des Staatsrechtes sich eine vollständige Rechts-

Rechtskunde verschafft, so ist es nun daran, die positiven staatsrechtlichen Bestimmungen nach der Zweckgemäſsheit, und nach den übrigen Grundsätzen der Gesetzgebungspolitik zu prüfen.

§. 194. *Warnung vor vorlautes Urtheil.*

Hiebey hüte man sich aber, ein vorlautes Urtheil auszusprechen: daſs etwas nicht gut sey, was man in der Constitution festgesetzt habe, und daſs es weit klüger auf eine andere Weise hätte bestimmt werden sollen. Die Klugheit des Menschen ist bey der Festsetzung staatsrechtlicher Verhältniſse auf eine seltsame Weise beschränkt. Die Geschichte rollt der Zufall, und ob man sich stemme mit aller Kraft, oder sich willig beuge, ob man klügle oder schweige, umsonst! Alte mühsam gebaute Systeme stürzen ein, neue Staatsformen stehen auf, welche nicht der Mensch, sondern der Zufall durch den Menschen geschaffen zu haben scheint, und die Staaten wandern die unabänderliche Bahn zu ihrer Vollendung.

Nur glätten kann der Mensch den Stein, welchen das Schicksal unlenkbar rollt, nur im Detaile kann er wirken, und nur an diesem Detaille kann er tadeln, nur an diesem verbessern. Ob eine Republik zur Monarchie werden solle, und ob es besser sey, wenn sie dies wird, dies liegt auſser des Menschen Hand und Urtheil.

Englands Politiker wollten gewiſs nichts weniger, als die Losreissung der nordamerikanischen Besitzungen, und deren Erhebung zu einem Freystaate, eben so, wie des deutschen Reiches Zertrümmerung gewiſs kein Deutscher wünschen konnte, und dennoch erhoben sich jene Provinzen zur Re-

pu-

publik, und dennoch stürzte es zusammen, das alte ehrwürdige Gebäude der deutschen Staatsverfassung. Allein dafs zweckmäfsige Anstalten zur gleichheitlichen Vertheilung, und zur vortheilhaften Erhebung der Steuern getroffen, zur Entscheidung der Rechtsstreitigkeiten Instanzen angeordnet werden, und der Appellationszug nicht an Behörden gehe, welche keine Justizbehörden sind, dafs überhaupt der ganze Staatsmechanismus einen guten Gang gehe, das ist der Beurtheilung des Staatsrechtsgelehrten überlassen, hieran mag er mit Bescheidenheit tadeln, und Verbesserungen vorschlagen, welche in den Prinzipien der Gesetzgebungspolitik begründet sind.

Ueber das Studium des Lehenrechtes.

§. 195. *Vernachläfsigung dieses Studiums.*

Unter den rechtlichen Beziehungen des Staatsbürgers zum Staate treffen wir eine äufserst interessante historische Erscheinung — den Lehennexus. Allein bald wird es unter den Jünglingen auf den Akademien zur Mode werden, sich, gestützt auf die Umwandlungen der neuen Zeit, von dem Studium alter, oder vielleicht veralteter Rechtsinstitute loszusagen, und nicht selten hört man die Aeusserung: das Studium des Lehenrechtes sey nur Zeitverlust, weil ja das ganze Feudalsystem zertrümmert, und überdies in manchen Staaten besondere Edikte über das Lehenwesen gegeben seyen: habe man nur diese ein oder zwey Bogen starke Verordnungen im Kopfe, so habe man nicht nöthig, sich mit dem mühseligen Studium des *Corpus*

pus juris feudalis, und der Compendien und Handbücher über das Lehenrecht, so wie über die Lehensgebräuche zu quälen.

§. 196. *Wichtigkeit des Studiums des Lehenrechtes.*

Daſs dies die Sprache eines wahren Rechtsgelehrten nicht sey, versteht sich von selbsten; unverkennbar spricht in solchen Worten jene triviale Genügsamkeit, welche all ihr Wirken vollbracht zu haben glaubt, wenn sie ein Plätzchen erklimmt hat, welches die tägliche Körpersnahrung reicht.

Wäre es auch, daſs das alte Lehenrecht keine Anwendung mehr fände, so dürfte dennoch dieser Zweig der Rechtswissenschaft eben so wenig, als ein anderer, noch anwendbarer, vernachläſsigt werden: das Lehenrecht füllt in der Geschichte des Rechtes eine eben so wichtige Periode aus, als wie das Lehenwesen in der Staatengeschichte. Soll nun der Geschichtschreiber vielleicht darum, weil eine Begebenheit auf die Itztzeit für Manchen sichtbar nicht fortwirket, derselben nicht erwähnen, oder ist vielmehr seine Geschichte nicht mangelhaft, weil in seiner groſsen Kette ein bedeutender Ring fehlt, welcher die Vorwelt mit der Gegenwart verknüpfte?

Daſs doch die Juristen selbst weniger Vollkommenheit von sich fodern, als von den Gelehrten anderer Zweige des Wiſsens! — Die Rechtswissenschaft soll darstellen, wie sich die Idee des Rechtes entwickle: jede Gesetzgebung ist dem Rechtsgelehrten eine Epoche in dieser Entwicklung, keine Epoche darf er vernachläſsigen, und er soll hierin dem Geschichtschreiber gleichen, welcher,

was Erfolg hatte, ohne Rücksicht auf die jetzige Brauchbarkeit, aufzeichnet und darstellt.

§. 197. *Brauchbarkeit des Lehenrechtes.*

Allein selbst die Brauchbarkeit heutzutage kann dem Lehenrechte nur derjenige absprechen, welcher weder defsen Bestimmungen, noch die Verhältnifse der gegenwärtigen Zeit kennt; denn:

§. 198. *Fortsetzung.*

1) Das Studium dieses Zweiges der Rechtswissenschaft ist unentbehrlich zur Entscheidung der Rechtsstreitigkeiten über längst errichtete Lehen, Rechtsstreitigkeiten, welche noch länger als ein Jahrzehend hindurch entstehen können. Die meisten dieser Prozefse müssen unläugbar nach dem alten Lehenrechte entschieden werden, weil nach demselben der Lehennexus entstand, und die Erfüllung der gegenseitigen Verbindlichkeiten, so wie sie in diesem alten Lehenrechte liegen, zugesichert wurde.

Hieran kann die Einführung neuer Lehensedikte eben so wenig ändern, als ein neues Civilgesetzbuch schon vorhergeschlossene Verträge, wenn sie mit der damaligen Gesetzgebung übereinstimmten, zu vernichten vermag.

§. 199. *Fortsetzung.*

2) Wie will man zu dem die Lehenedikte der neuern Zeit verstehen, wenn man das alte Lehenrecht nicht zu Hilfe ruft? — Man vergäfse, dafs eine Gesetzgebung eben so aus der andern fliefse,

als

als wie eine Periode aus der andern, und ohne die Erläuterung durch das alte Leheurecht würde man nicht allein manche Bestimmungen, sondern auch selbst manche Ausdrücke, wie: *Vasall*, *Felonia*, *Investitur*, u. s. w. nicht verstehen, weil in den neuesten Lehensedikten hierüber keine Erläuterungen gegeben sind.

§. 200. *Richtige Ansicht des Lehenwesens.*

Unverkennbar also ist die Nothwendigkeit des Studiums des Lehenrechtes. Es kommt aber hiebey vor Allem auf die richtige Ansicht des Lehenwesens an, und hierüber giebt die Betrachtung über die Entstehung desselben den besten Aufschlufs.

§. 201. *Entstehung des Lehenwesens.*

Ueberlassung eroberter Ländereyen, oder deren Genufs war schon bey den Römern der Lohn treu geleisteter Kriegsdienste. *) Mit demselben Preise krönten auch die Staaten des Mittelalters, und krönen auch die Staaten unserer Zeit militärische Verdienste. Allein sehr irrig ist die Behauptung, dafs schon hierin das Wesen der Lehen bestehe, und dafs also schon bey den Römern ein Lehennexus vorhanden gewesen sey. Es wiederlegt sich dieses schon aus dem Umstande, dafs, wenn das Wesen des Lehens in der Ueberlassung von Ländereyen von

*) Ueber die Entstehung der Lehen bey den Römern sieh:
Gundling in Gundlingianis P. J. observ. I. P. XV.
Ludewig de jur. feud. quaest 2.
Schnaubert Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehenrechtes. 2te Aufl. §. 13.

von Seite des Staates an verdienstvolle Männer zum Genuſse bestünde, man annehmen müsse, der Feudalismus habe die alte Welt, das Mittelalter, und die neue Zeit auf gleiche Weise beherrscht, und daſs also das Mittelalter mit Unrecht das Zeitalter des Feudalism vorzugsweise genannt werde.

§. 202. *Fortsetzung.*

Die Schankungen und Verleihungen der Ländereyen und deren Benutzung gab nur Gelegenheit zur Entstehung des Lehennexus im Mittelalter.

Jeder, wer eine bedeutende Rolle spielen wollte, muſste eine Menge anderer Krieger um sich haben, welche er zu Helden erzog, und mit welchen er Groſsthaten vollbrachte. Jeder Mindermächtigere dagegen, welcher sich auszeichnen und bedeutend werden wollte, muſste sich an einen solchen Mächtigen anschlieſsen, welcher, um das Band enger zu knüpfen, Ländereyen gegen die besondere Verbindlichkeit zur Treue und zum Kriegsdienste an seinen Getreuen verlieh.

§. 203. *Fortsetzung.*

Dies System der Gefolgeschaften (*comitatus*) fiel gerade in das Zeitalter des Faustrechtes, dessen Karakter in einen gränzenlosen Egoism, und in einem wilden Streben bestand, seine individuelle Gröſse und Gewalt ohne Rücksicht auf die Rechte Anderer auszubilden. Jurisdiction und Regalien über und aus Ländereyen galten damals (denn die Landeshoheit hatte sich noch nicht ausgebildet) als Qualitäten, welche eben so an dem Boden hafteten als

wie

wie dessen Producte, und welche, wie Eigenthum sich der Eigenthümer oder Nutznieſser der Ländereyen zueignete. Jedes Gut war eine Herrschaft, ein kleiner Staat und die Gutsbesitzer waren zugleich im Besitze aller jener Rechte, welche heut zutage gröſstentheils nur dem Souveraine zukommen.

Daher jene Menge von mächtigen und mindermächtigeren Herren; daher jene unselige bunte Zerstücklung des deutschen Gebiethes, welches gröſstentheils der vielen Staaten und Staatlein wegen den Untergang des deutschen Staates herbeyführte.

§. 204. *Fortsetzung.*

Wurden nun in jener Zeit treugeleistete Dienste mit Ländereyen belohnt, oder solche zur besonderen Verpflichtung zum Genuſse verliehen, so muſste sich bey dem Zeitgeiste des Mittelalters, wie er eben dargestellt wurde, diese, in der Folge, besonders bey zunehmender Feudalanarchie erblich gewordene Verleihung*) auch auf die Jurisdiction und auf die Regalien, welche bestimmte Ländereyen mit sich brachten, ausdehnen.

Nur dadurch und in den besondern Pflichten unterscheidet sich das Lehen von den Belohnungen kriegerischer Verdienste durch den römischen Staat, und durch die Staaten unserer Zeit, und es ist daher ganz irrig, wenn man das Lehen für nichts weiter

*) Liv. V. const. I. corp. jur. feud. v. Senkenberg pag. 432. (Halle 1772. 8.)

weiter als für einen usus fructus oder für ein Dominium utile ausgiebt. *)

§. 205. *Begriff des Lehenrechtes.*

Hatte sich nun ein neues Rechtsinstitnt in der Nation gebildet, so mufsten sich für dasselbe, wenn gleich nur anfangs durch die Gewohnheit (die leiseste und dennoch lauteste Stimme der Nation), rechtliche Normen für die Lehensverhältnifse bilden, und der systematische Inbegriff dieser rechtlichen Normen bey den Verhältnifsen des Lehenwesens machet das Lehenrecht aus.

§. 206. *Wichtigkeit der Benutzung der Quellen.*

Nicht minder wichtig als eine richtige Ansicht des Lehennexus, ist bey dem Studium des Lehenrechtes die ächte Betrachtungsweise und Benutzung der Quellen.

§. 207. *Quellen nach der Ordnung des Senkenbergischen Corpus juris feudalis.*

Der Jüngling, welcher das erstemal das v. Senkenbergische Corpus jur. feud. aufschlägt, findet dort über einzelnen Abschnitten die Ueberschriften: „Kaiserrecht; Schwäbisches Lehenrecht; *jus feudale allemannicum ex moribus Bavariae;* dann: *vetus*

*) G. Lud. Boehmer princ. jur. feud. Cap. I. §. 2. Schnaubert Erläuterung des Lehenrechtes. 2te Aufl. pag. 3—6. Zinsgüter und Privatlehen dürfen nicht mit einander verwechselt werden.

vetus autor de beneficiis; Sächsisches Lehenrecht, zuerst deutsch, dann lateinisch; baierisches Richtstig Lehenrecht, *jus feudorum Longobardicum*, *extroit des Ordonnances de St. Louis*; dann wieder: *exceptum ex fabra de beneficiis, ex cerpta capitularibus regum francorum*; endlich: *corpus jur. feud. german.*; Auszug aus den sächsischen Landrecht; Auszug aus dem schwäbischen Landrecht, aus den Reichsgrundgesetzen; und letztens: Auszug aus den Wahlkapitulationen."

Für was soll der angehende Rechtsgelehrte diese Menge verschiedenartiger Materialien, deren Ueberschriften schon den weniger Wißbegierigen zurückschrecken, ansehen? Soll er alle, oder gar keines als Gesetz betrachten und behandeln? Soll alles als in ein Ganzes verbunden vorgestellt werden, oder bestehen die einzelnen Materialien als getrennte Theile? Sind dieselben ganz ohne wechselseitigen Einfluſs, oder stehen sie in irgend einem Verhältniſse zu einander? Ist dem einen vielleicht durch das andere derogirt, oder eines durch das andere erst erklärbar, oder haben alle vielmehr nur eine geschichtliche Beziehung?

Lauter Fragen, deren Beantwortung die richtige oder verkehrte Methode bey dem Studium des Lehenrechtes bedingt.

§. 208. *Fortsetzung.*

Der Lehennexus ist ein altgermanisches Institut und, so wie der germanische Stamm, über den gröſsten Theil Europas verbreitet. Von der Ost- und Nordsee, bis an das Mittelmeer, in der Lombardei, im Frankenreiche, in Sachsen und Schwaben hätten sich die Rechtsnormen für das Lehenwe-

wesen ansgebildet, welche bey allen den genannten Stämmen in den Grundzügen eben so übereinstimmten, wie die Grundzüge im Karakter der germanischen Gesammtnation, in verschiedenen Punkten aber wieder von einander abwichen, und besondere Lehenrechte bildeten, eben so wie die Nation sich in mehrere Stämme unterschied.

Allein zu einem eigentlichen Gesetzbuche war Anfangs noch keiner dieser Völkerstämme reif, die gesetzgebende Gewalt lag, eben weil der Feudalism herrschte, im Schlummer, und nur in Gewohnheiten, und an manchen Orten in schriftlichen Decisionen und Decreten*) gestaltete sich das Lehenrecht bey den einzelnen germanischen Stämmen.

Erst später wurden dieselben unter verschiedenen Schicksalen bald mit mehr bald mit weniger Ansehen gesammelt, und diese Sammlungen sind uns nun in dem oben genannten Corpus jur. feud. von Senkenberg vorgelegt.

§. 209. *Nähere Betrachtung des Senkenbergischen Corpus jur. feud.*

Senkenbergs Corp. jur. feud. darf mit dem Corpus juris justinianei nicht in gleiche Linie gestellt werden, wozu die gleichlautende Benennung beyder Compilationen leicht verführen könnte. Alles, was im Corpus juris Justin. steht, gilt als Theil der Justinianischen Gesetzgebung; gleichviel, aus welcher Quelle es fliefse, ob es ein Bruch-

*) Aus Decisionen besteht ein grofser Theil des corpus jur. feud. germ. et Longob.

Bruchstück aus Cajus oder Ulpian, aus dem Edikte oder aus einem Rescripte sey, dasselbe gilt nur darum, weil es im Justinianeischen Gesetzbuche steht, es wäre denn, dafs ein späteres Gesetz dem früheren entgegenstünde.

Nicht so verhält es sich mit dem Corpus juris feudalis Senkenbergs, dies ist eine Arbeit, nicht eines Gesetzgebers, sondern eines Privatmannes, welche nur dann geltendes Gesetzbuch ist, wenn dieselbe von der gesetzgebenden Gewalt als Gesetz sanktionirt, oder stillschweigend angenommen, und durch die fixirten Ansichten der Doctrin, und durch Gerichtsgebrauch eingeführt wäre.

Mit Senkenbergs Sammlung ist dies nun der Fall nicht; es ist eine Privatsammlung von Materialien, welche als Quelle für das Studium des Lehenrechtes, oft Quelle des Lehenrechtes selbst, nachdem nämlich das Materiale als Gesetz angenommen ist, gebraucht werden kann.

Wie jedes einzelne Materiale in diesem Corpus juris Senkenbergs zu betrachten und zu behandeln sey, ergiebt sich, wenn man dieselben der Reihe nach durchgeht.

§. 210. *Betrachtung der Materialien im Senkenbergischen Corpus jur. feud.*

Alle von Senkenberg in seinem Corpus jur. feud. aufgeführte Materialien sind entweder:

1) blofse Privatsammlungen, ohne gesetzliche Kraft;
2) Privatsammlungen, welche sich zum gesetzlichen Ansehen erhoben;
3) Auszüge;
4) Einzelne Verordnungen und Gesetze.

§. 211.

§. 211. 1) *Blosse Privatsammlungen.*

In der Kindheit eines Saates sind alle Staatsgewalten noch unentwickelt, da giebt es noch keine ausgebildete Polizeygewalt, (denn die geselligen Verhältnisse leitet, noch eben weil sie ungekünstelt sind, die Natur selbst), keine Finanzgewalt, und eben so ruht auch jene, deren Thätigkeit sich auf die Gesetzgebung bezieht. Indessen bilden sich die Rechtsinstitute, somit rechtliche Beziehungen, aus, sie gelten ohne ausdrückliche Bestimmung des Gesetzgebers durch das Herkommen und die Gewohnheit. Das Gewohnheitsrecht ist also die vom kindlichen Volke selbst gewählte, und sich selbst darstellende Führerinn, ehe noch der Gesetzgeber die Bahn vorgezeichnet hat.

Die Rechtsgelehrsamkeit, sobald sie erwacht ist unter dem Volke, kann nur in diesem Gewohnheitsrechte den Stoff finden, an welchem sich dieselbe üben, und der Gesetzgebung vorarbeiten soll, und die erste Thätigkeit der Gelehrten ist, um den Stoff vorzubereiten, nur auf die Sammlung der Gewohnheiten gerichtet. Solche Sammlungen, ohne gesetzliche Kraft in Bezug auf das Lehenrecht führt uns Senkenberg in seinem corpus jur. feud. auf.

§. 212. *Fortsetzung.*

Das fränkische oder Reichslehenrecht; oder Kaiserrechts drittes Buch.

Unter diesem Theile des Senkenbergischen corpus juris darf nichts anders verstanden werden, als eine Privatsammlung alter fränkischer Lehensgewohnheiten, welche, wie man, trotz aller Gründe

Sen-

Senkenbergs für das Gegentheil, behauptet, zu keiner Zeit Gesetzeskraft hatte. *)

Deswegen ist auch der Werth dieser Sammlung für das Studium des Lehenrechtes sehr bald entschieden: dieselbe kann weiter nicht anders behandelt und benutzt werden, als wie jede andere literairische Arbeit, welche uns Aufschlufs ertheilen soll über ein historisches Datum.

§. 213. *Fortsetzung.*

Mit dem Kaiserrechte in gleicher Linie stehen das *Jus feudale allemanicum ex moribus Bavariae*, oder *quod in Bavaria obtinuit*, der *vetus autor de feudis* und das Richtstig Landrecht.

Die erste dieser Sammlungen enthält den Schwabenspiegel, so wie er ehemals in Schwaben recipirt war; der *vetus autor* spricht blos von dem ältesten sächsischen Lehenrechte, **) und das Richtstig Landrecht ist nichts anders als eine Sammlung von Lehensgewohnheiten bey Lehenhöfen: es soll nemlich der Weg (Steig) gezeigt werden, nach welchen man sich bey Lehensprozefsen zu richten habe. ***)

§. 214. *Ansicht dieser Sammlungen.*

Alle drey Sammlungen sind keine gesetzliche, noch

*) G. L. Boehmer princ. jur. feud. §. 29.

**) Vetus autor de benefic. §. 10. sagt: omnes transsalini inbeneficiati im parte orientali serviant in Poloniam, Sclaviam et Bohemiam.

***) So spricht Cap. I. bis VI. vom Richter, Kläger, von der Vertrettung, von der Competenz der Gerichtsstellen, vom Gerichtsorte, von der Summe in Lehensachen u. s. f.

noch hatten sie jemals erweislich Gesetzeskraft, wenn gleich ihr Inhalt mit den damals geltenden Lehensgewohnheiten übereinstimmt: sie sind Producte der Doctrin, und dürfen nur als solche studiert und benutzt werden.

§. 215. 2) *Privatsammlung, die gesetzliches Ansehen erhielten.*

Bald fühlt die Nation, wenn sie in der Kultur vorwärts schreitet, daſs sie zur gröſseren Bestimmtheit geschriebene Gesetze bedürfe, oder daſs sich die als feste Norm anerkannten Wahrheiten zum Gesetz verkörpern (ein corpus juris bilden) müssen.

Wenn aber die gesetzgebende Gewalt zum Selbstschaffen noch nicht reif ist, so findet die Nation in der von Gelehrten veranstalteten Sammlungen der Gewohnheiten die nächste Befriedigung ihres Bedürfniſses. Daher wurde nach solchen Sammlungen, welche eine besondere Vollständigkeit auszeichnet, gröſstentheils bey den Gerichten, und eben so bey den Lehenhöfen entschieden, und erhielten demnach Gesetzes Wirkung.

Solche Sammlungen, welche bey Lehenhöfen den Entscheidungen zu Grunde gelegt wurden, nennt Senkenberg:

§. 216. *Fortsetzung.*

a) den Sachsenspiegel; b) Schwabenspiegel; c) das Longobardische Lehenrecht.

Auch der Sachsen- und Schwabenspiegel sind, gerade so wie das oben erwähnte Kaiserrecht nichts anders als Privatsammlungen von Le-

Lehensgewohnheiten; allein nach diesen Privatsammlungen wurden die Lehenstreitigkeiten gepflichtet, und erhielten damit die Wirkung des Getetzes in einem bedeutenden Districte Germaniens durch Gerichtsgebrauch: wenn sich auch deren ausdrückliche Sanction zum Gesetzbuche historisch nicht erweisen läſst.

§. 217. *Fortsetzung.*

Auch in der Lombardei hatte sich, wie bey den übrigen germanischen Stämmen, das Lehenwesen ausgebildet, und sich ein eigenes Lehenrecht in Gewohnheiten fixirt. Bald aber war in diesem Reiche die gesetzgebende Gewalt thätig, und die in Italien herrschenden deutschen Kaiser erlieſsen viele einzelne Verordnungen und Rescripte in Bezug auf das Lehenwesen.

Bemerken muſs ich, daſs diase Verordnungen ursprünglich nur für Italien gelten konnten, und nicht etwa unter dem Vorwande, als seyen sie von deutschen Kaisern erlassen, auf Deutschland ausgedehnt werden durften, denn nicht als Deutschlands Regenten, sondern als Italiens Beherrscher machten dieselben jene Bestimmungen. *)

§. 218. *Fortsetzung.*

Zu jener Zeit konnte das Geschäft der Doctrin kein anderes sein, als diese Gewohnheiten und diese vereinzelten Verordnungen, diese zerstreuten Bäche in einen einzigen Rinnsaal zu vereinigen, aus dem man schöpfen konnte.

Auch

*) Schnaubert Erläuterungen des Lehenreehtes. §. 20.

Auch die longobardischen Lehensgewohnheiten, in Verbindung mit den Verordnungen Kaiser Friedrichs des I. erschienen in einer, von Senkenberg in sein corpus juris feudalis aufgenommenen Privatsammlung und heissen nun: *Liber feudorum.* Bald aber erhielt diese Sammlung in der Lombardei gesetzliches Ansehen, durch den Umstand, daſs Friedrich I. dieselbe zum akademischen Vortrage nach Bononien sandte. *)

Jeder, welcher sich zum Rechtsgelehrten bilden wollte, studierte nun diese Sammlung, verlieſs mit deren Kenntniſs bereichert die Schule, legte dieselbe bey Entscheidung aller Rechtsstreite in Lehensachen, welche ihm vorkamen, zu Grunde, und so wurde sie, wenn gleich nicht erweislich unmittelbar durch ein Decret des Gesetzgebers, doch durch die Doctrin an des Gesetzbuches Stelle erhoben.

*) Ueber die Einführung dieser Sammlung in Deutschland wird unten gehandelt werden.

§. 219. 3) *Auszüge.*

Ein Auszug aus einem literairischen Werke, oder aus einer Sammlung von Gewohnheiten, oder selbst aus einem Gesetzbuche ist offenbar nichts anders als Product der Doctrin, über dessen Unwerth und Nachtheile sich so manches sagen lieſse. Schon der Umstand, daſs der innere Zusammenhang eines Gesetzbuches, einer Ordonnance, oder einer Sammlung darin zu Grunde geht, und daſs man also

*) G. L. Boehmer observ. jur. feud. obs. I. §. 12. — dann Elementa jur. feud. §. 22.

so, statt eines Ganzen, nur zerstreute und verstümmelte Glieder erhält, spricht nicht sehr zum Vortheile solcher Auszüge.

Von einer gesetzlichen Kraft derselben kann gar keine Rede sein, eben weil sie nur Resultate der Arbeit von Privaten sind, ausgenommen es wäre denn denselben durch Gerichtsgebrauch oder fixirte Ansicht der Doctrin dieses Ansehen verliehen.

§. 220. *Anführung der im Senkenbergischen Corpus jur. feud. enthaltenen Auszüge.*

Senkenberg liefert uns in seinem corpus juris feudalis solcher Auszüge:

a) Extrait des Ordonnances de St. Louis.

So wie sich Frankreich von der grofsen germanischen Völkermafse losgerissen, und zu einem eignen Staate erhoben hatte, so bildete sich auch seine individuelle Gesetzgebung aus, welche sich den Gesetzen der übrigen ursprünglich germanischen Völkerstämme eben so näherte, oder eben so fremd war, als Frankreich selbst diesen Nationen glich, oder sich von denselben unterschied. Auffallend ist dies bey der Ausbildung des Lehenrechtes, welches, wie die ältere französische Gesetzgebung gröfstentheils, in einzelnen Ordonnances festgesetzt wurde.

Die wichtigsten Ordonnanzen in Bezug auf das Lehenrecht sind jene von St. Louis oder IX., welche Lefebure in seinem Werke: Ueber das Lehenwesen und dessen Entstehung in einem Auszuge lieferte, und dieser Auszug ist es nun, welchen v. Senkenberg, wie er selbst einbe-

bekennt, *) in seinem Corpus jur. feud. aufbewahrt hat.

§. 221. *Excerptum ex Catarello Fabro de beneficiis.*

Unter diesem Titel giebt uns v. Senkenberg nichts anders, als einen Auszug aus einem Privatwerke über das Lehenrecht, dessen Materiale aus verschiedenen Kapitularien, Gesetzen und einzelnen Rescripten hergenommen ist.

Diese Stellen sind darum ausgehoben, um durch dieselben über den Begriff des Wortes: beneficium näheren Aufschlufs zu ertheilen.

§. 222. *Uebrige Auszüge.*

Neben den genannten Auszügen finden sich noch vorzüglich folgende, worüber es in einer Methodologie keiner Erläuterung bedarf:

a) *Excerpta ex capitularibus regum Franconum de beneficiis.*

b) Auszug aus dem schwäbischen Landrecht.

c) Auszug aus dem sächsischen Landrecht.

Von allen dreyen gelten die im Eingange über Auszüge überhaupt gemachten Bemerkungen.

§. 223. 4) *Einzelne Verordnungen und Decrete.*

Noch liefs ich unberührt, was unter dem corpus juris feudalis germanici, welches Sub. nr. XIII. im v. Senkenbergischen corp. jur. feud. aufgenommen ist, so wie von dem Extract aus der gol-

de-

*) v. Senkenberg corp. jur. feud. germ. Vorrede, §. XLII.

denen Bulle, den Reichsabschieden, Kammergerichts- und Reichshofrathsordnungen u. s. f. (pag. 606.) zu verstehen sey, und wie sich diese Materien des Senkenbergischen corpus jur. feud. zu den übrigen schon erwähnten Theilen verhalten.

Der germanische Stamm war in viele Zweige vertheilt, Sachsen, Franken, Schwaben, Baiern, Longobarden u. s. f., deren jeder einen besonderen Staat für sich ausmachte, und seine eigenen Gewohnheiten hatte, welche sein Gesetz waren. So gab es ein fränkisches, sächsisches, schwäbisches, baierisches und longobardisches Lehenrecht, welches blos für die Stämme gleichen Namens, und oft auch für deren Besiegte galt. Nur auf den einzelnen Staat also bezog sich das Lehenrecht dieses Stammes, gerade so, wie jeder deutsche Staat sein besonderes Privatrecht haben könnte.

§. 224. *Fortsetzung.*

Allein sobald die einzelnen Staaten Deutschlands zu einer Staateneinheit, dem deutschen Reiche, erwuchsen, sobald sich die Territorialverfassung ausbildete, und es nun Rechtsanstalten gab, welche für das ganze Reich und für alle einzelne Stämme galten, und nun auch Reichslehen entstanden, da mufste sich auch, so wie ein gemeines (bürgerliches) Recht, auch ein gemeines oder Reichslehenrecht entwickeln.

§. 225. *Quellen für das Reichslehenrecht.*

Die Quellen für das gemeine oder Reichslehenrecht waren:

1) Gewohnheiten, welche der ganzen deutschen

schen Nation gemeinsam waren, die aber durch den obersten Lehenhof erst ausgebildet wurden.

2) Die Kaiser selbst fällten in wichtigen Lehenprozeſsen Urtheile und Cassationen. *)

Die Gesetzgeber aber waren rücksichtlich des deutschen gemeinen Lehenrechtes, gerade so wie beym Staatsrechte, nnr in Fragmenten thätig. Einzelne Verordnungen und Rescripte wurden erlassen, verschiedene Constitutionen gemacht, gerade wie es die Umstände erfoderten. Dort stand etwas in Bezug auf die Lehensverhältniſse in der goldenen Bulle, wieder etwas in einer späteren Wahlkapitulation, hier etwas in den Kammergerichts- und Reichshofrathsordnungen, und dann wieder einige Bestimmungen in Reichsfriedensshlüssen.

Diese einzelnen Verordnungen und Constitutionen etc. liefert uns nun v. Senkenberg in einer Sammlung, welche er mit dem Titel: Corpus jur. feud. germanic. überschreibt, und jene Bestimmungen, welche nur als kleine Theile in groſsen und fremdartigen Ganzen, z. B. in Wahlkapitulationen, in den Reichshofraths- und Kammergerichtsordnungen eingewebt sind, stellt dieser fleiſsige Rechtsgelehrte in Auszügen dar, damit sie desto leichter übersehen werden können. **)

§. 226. *Fortsetzung.*

Allein diese erwähnten Materien machen noch nicht

*) z. B. Carl IV. kassirte das Achts- und condemnatorische Urtheil des kaiserl. Hofes gegen den Grafen Johann von Sponheim im J. 1553. corp. jur. feud. v. Senkenberg pag. 579.

**) Dessen Corp. jur. feud. Nr. XVI. pag. 606.

nicht die ganze Quelle des gemeinen deutschen Lehenrechtes aus. Auch

3) Das longobardische Lehenrecht wurde in Deutschland recipirt, und unter Kaiser Friedrich II. dem Corpus jur. roman. angehängt, wozu noch späterhin eine literairische Arbeit, die Extravagantia oder Capitula extraordinaria im Gegensatze der Capitula ordinaria hinzukamen. *)

§. 227. *Ansehen der Extravagantien.*

Gleichviel ist es, ob dieser Zusatz: die Extravagantien, als gesetzlicher erwiesen oder nicht erwiesen werden könne, dieselben gelten in der neusten Zeit dennoch als gemeines Lehenrecht, so lange überhaupt von einem deutschen gemeinen Rechte die Rede sein kann, denn wurden dieselben einmal in das Gesetzbuch, (und dies war das Corpus jur. rom.) aufgenommen, und von den Gerichten durch die Jurisprudenz als geltendes Recht betrachtet, so vermag nicht hinterher ein Streit der Gelehrten dieses vom Gerichtsgebrauche anerkannte gesetzliche Ansehen der Extravagantien umzustürzen. **)

§. 228.

*) Schnaubert Erläuterung des Lehenrechtes. §. 24.

**) Die Ereignifse der neusten Zeit haben hinsichtlich der gesetzlichen Kraft des alten Lehenrechtes überhaupt freylich alles geändert; das alte Lehenrecht gilt nicht mehr, wo es Lehenedicte giebt, diese aber haben keine rückwirkende Kraft.

§. 228. *Ansehen des recipirten longobardischen Lehenrechtes.*

Mit der Reception des longobardischen Lehenrechtes hat es dieselbe Bewandtnifs, wie mit der Aufnahme des römischen Rechtes in Deutschland. So wie altgermanische Gewohnheiten römisches und canonisches Recht in Bezug auf die bürgerlichen Rechtsverhältnifsen in ein Ganzes zusammenschmolzen, so ist auch das longobardische Lehenrecht von dem germanischen Lehensgewohnheiten und dem einzelnen Gesetzen der deutschen Kaiser und den Entscheidungen des Reichslehenhofes gleichsam assimilirt, so dafs alle zusammen ein Ganzes bilden, jedoch so, dafs im Widerspruchsfalle, das longobardische recipirte Lehenrecht den deutschen Lehengewohnheiten, kaiserlichen Verordnungen und Decisionen, und den Entscheidungen des obersten Lehenhofes nachsteht. *)

§. 229. *Ordnung der Materien bey dem Studium des Lehenrechtes.*

War eine Erörterung über die Quellen des Lehenrechtes nothwendig, so ist die Aufstellung des Planes und der Ordnung, uach welcher die Materien des Lehenrechtes zu behandeln und zu studieren sind, nicht weniger unentbehrlich.

Hiebey ist nun die Regel: Simplex decus veri zu beobachten, und sowohl Studium als Vortrag werden dann sehr erleichtert werden.

Die

*) Quelle des geltenden Lehenrechtes sind alle diese Bestimmungen da nicht mehr, wo ein neues Lehenedict erschienen ist.

Die Lehenrechtswissenschaft ist jener Zweig der Rechtswissenschaft, welcher die Entwicklung des Lehenrechtsinstitutes behandelt. Eben weil ein einziges Rechtsinstitut der Gegenstand dieses Studiums ist, so kann kein mehr einfacher Plan gedacht werden, als jener, welcher in den meisten Compendien beobachtet wird, wenn man irgend ein Rechtsinstitut behandelt, dafs nämlich von dessen Entstehung, Wirkung und Ende die Rede ist.

§. 230. *Fortsetzung.*

Ganz passend wird daher bey dem Studium und bey dem Vortrage des Lehenrechtes gehandelt werden:

1) Vom Begriffe und der Eintheilung des Lebens, dann von dessen Entstehung, und Erwerb, also vom Verhältnifse des Lehenherrn, Vasallen, und Lehenträgers, vom Lehengegenstande, von der Investitur und Succession u. s. f.

Sodann wird 2) zu den Rechten und Verbindlichkeiten, welche aus den Lehen entstehen, übergangen. Hieraus folgt 3) die Lehre von der Auflösung des Lehenverbandes daher mufs die Lehre vom Untergange und Verluste des Lehens von der Appropriation und Consolidation von der Felonie des Lehenherrn und Vasallen, und endlich 4) die Lehre von den Rechtsstreitigkeiten, welche in Bezug auf das Leheninstitut entstehen können, vollständig durchgangen und erörtert werden.

§. 231. *Ausgedehntes Feld des Lehenrechtlichen Studiums.*

Es ist aber, um den Namen eines Rechtsgelehrten im wahren Sinne zu verdienen, bey weitem

tem nicht genug, sich blos mit einer wörtlichen und dogmatischen Darstellung jenes Lehenrechtes zu befaſsen, welches gerade in dem Staate, in welchem man lebt, geltend ist, sondern eben, weil das Lehenwesen etwas positives, dem Mittelalter ausschlieſsend angehöriges, ist, so ist gerade die historische Seite des Lehenwesens (das Wort historisch, nicht in einer verkrüppelten Bedeutung genommen) die intereſsanteste bey dem Studium des Lehenrechtes, wodurch man zugleich den Geist dieses Institutes und der Gesetze, welche sich auf dasselbe beziehen, völlig aufzufaſsen vermag.

§. 232. *Fortsetzung.*

In den ersten Zeiten der germanischen Nation muſs die Begründung des Lehenwesens aufgesucht, und dann beobachtet werden, wie dies Institut mit dem germanischen Stamm groſs ward, und sich in Bezug auf dasselbe eine eigene Gesetzgebung bildete. Man soll sich historisch darzustellen suchen, wie mit der Individualisirung der einzelnen germanischen Stämme sich eben so einzelne Lehenrechte, wie das fränkische, schwäbische, sächsische und longobardische entwickelten, wie dann bey der Ausbildung der deutschen Staatsverfaſsung auf ein gemeines deutsches Lehenrecht geschaffen ward, und wie eben so im Frankenreiche, welches nun als eigener, vom deutschen Gesammtstaate getrennter Staat bestand, (in so ferne nämlich eine Trennung der Staaten möglich ist), sich ein Lehenrecht und mehrere besondere nach der Anzahl der Provinzen durch die Contumes entwickelt haben.

Hiebey muſs stäts berüchsichtigt werden, was

Legislation, Doctrin, *) Jurisprudenz, die 3 Verkörperungsarten des Rechtes, zur Fortbildung des Lehenrechtes beygetragen haben, und so schreitet das Studium, in der Ausdehnung auf die bekannten positiven Lehenrechte, und mit besonderer Hervorhebung des vaterländischen Rechtes, als des interessantesten, fort, wie die Staatengeschichte, herab bis auf den heutigen Tag.

§. 233. *Fortsetzung.*

Ich sage: bis auf den heutigen Tag; denn obgleich das eigentliche Feudalsystem durch die Revolution in Frankreich, und auf eine sanftere Art durch die neusten Zeitverhältnifse, und die Auflösung des deutschen Reiches, in Deutschland gröfstentheils zertrümmert wurde, so finden sich doch in Deutschland, wie in Frankreich und Italien neuerrichtete Lehen. Nur die Gutsherrlichen Rechte wurden abgestreift, **) die eigentliche Lehenanarchie ist verhütet, wo der Private nach den Staatsgewalten griff, und die Staatseinheit störte. Dem Lehenwesen ist nur seine Privatrechtliche Kraft genommen, da es vorher auf eine privatrechtliche Seite Anspruch gemacht hatte.

§. 234. *Beurtheilung lehenrechtlicher Bestimmungen.*

Ohne Zweifel wird man der Rechtskunde Genüge geleistet haben, wenn man auf die bisher vor-

*) Deren vorzüglichsten Werke werden gleich unten angeführt werden.

*) Gönner Archiv für Gesetzgebung und Reform des jur. Studiums. IIter Band. Ites Heft. Nro. VI. pag. 162.

vorgeschriebene Weise das Lehenrecht behandelt hat, aber dennoch hat man seine juristische Bildung rücksichtlich dieses Zweiges der Rechtswissenschaft dadurch noch nicht vollendet: es muſs auch beurtheilt werden, ob die positiven Gesetze mit den Grundsätzen der Gesetzgebungspolitik übereinstimmen.

Allein diese Frage soll nicht erst dann beantwortet werden, wenn man das ganze positive Recht schon durchgegangen hat, weil hiedurch ein unseliges Zerreiſsen unvermeidlich wäre; sondern sobald man ein bestimmtes Gesetz, oder eine bestimmte Theorie dogmatisch erörtert, und deutlich dargestellt hat, soll sogleich zur Beantwortung der anderen Frage geschritten werden: wie das geltende Recht mit Grundsätzen der Vernunft, der Natur des Lehenwesens, und den Verhältniſsen der Nation und der Zeit übereinstimme oder nicht, und welche Verbesserungen im letzteren Falle gemacht werden könnten?

§. 235. *Literatur des Lehenrechtes.*

Schriften über das Lehenrecht.

Unter den Schriften, welche das Lehenrecht behandeln, ſühre ich an:

I. Sammlungen der Quellen.

1) Lünig. Corpus juris feudalis. III. Th. Franc-furt. 1727.
2) de Senkenberg. Corpus juris feudalis. Giess. 1740. — Eisenhardtische Ausgabe. Halle 1772.

II. Commentare und Compendien.

1) J. Schilter. Codex juris allemannici feudalis. Nebst einer praefatio über dessen Ursprung, Gebrauch und Ansehen und einem Commentar. Strasburg 1697.

2) Ulr. Zasius epitome juris feudalis, in dessen operibus. Lyon 1550.

3) H. à Rosenthal tractatus et Synopsis totius juris feudalis, tom. II. Speyer 1597: dann Frankfurt 1624, und endlich Frankf. 1722. cum praefatione Ludolfi.

4) G. A. Struv. Syntagma juris feudalis, mit Hrn v. Senkenbergs Prodromo juris feud. Francofurt 1734. Hiezu

5) Struv Observationes feudales juxta ordinem Syntagmatis juris feudalis digestae. Jen. 1681.

6) C. H. Horn. Jurisprudentia feudalis longobardica-teutonica. Witteberg 1741. Hiebey sind die accessiones Hanaccii.

7) J. J. Mascov de jure feudorum Lips. 1763. in Verbindung mit Hommels akademischen Reden.

8) F. C. Buri. Ausführliche Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehenrechtes. Mit Runde's Anmerkungen. Gieſsen 1783.

9) G. Lud. Boehmer. Principia juris feudalis, praesertim Longobardici, quod per Germaniam obtinet Ed. IV. Götting 1782. Hiezu

10) Schnaubert Erläuterung des in Deutschland üblichen Lehenrechts in einem Kommentar über die Boehmerischen principia juris feudalis. 2te Auflage. Braunschweig 1791.

11) J. L. C. Püttmann. Elementa juris feudalis. Lips. 1781.

12) G. M. Weber. Handbuch des in Deutschland üblichen Lehenrechts nach den Grundsätzen G. L. Boehmers. IV Th. Leipz. 1807—1811.

Ueber das Studium des Völkerrechtes.

§. 236. *Vernachläſsigung dieses Studiums. Gründe.*

Die Aufnahme einer Wissenschaft des Völkerrechtes in den Kreis der positiven Wissenschaften ist der schönste Sieg der Vernunft, und eine hohe Kultur desselben deutet zugleich auf die Vollkommenheit der übrigen Zweige der Rechtswissenschaft.

Allein meine Leser wissen selbst, mit welch geringem Eifer gewöhnlich das Studium des practischen oder positiven Völkerrechtes vorzüglich betrieben wird, und es ist nicht schwer, die Gründe dieser Vernachläſsigung aufzufinden.

§. 237. 1) *Seltene Anwendung dieser Wissenschaft.*

Anwendung von den Kenntniſsen des practischen Völkerrechts zu machen, ist nur wenigen gegönnt. Wenn eine Menge von Rechtsstreiten den angehenden Rechtsgelehrten zum Studium seines Civilcodex und seiner Gerichtsordnung gleichsam zwingen, so fällt dies Bedürfniſs bey den Völkerrecht hinweg, und nur das Bedürfniſs ist den meisten Brodjuristen, deren Anzahl leider sehr groſs ist, der Maasstab ihres Studiums.

§. 238.

§. 238. 2) *Karakter des bisherigen Studiums der Rechtswissenschaft.*

Es war den gröſsten Zeitraum der juristischen Literairgeschichte hindurch Karakter der Juristen, recht gelehrt zu sein, sich ausschlieſsend mit emendiren und interpretiren der Stellen in dem Corpus juris zu beschäftigen, oder alle Rechtsregeln in Versen auswendig herzusagen, und überhaupt die Rechtswissenschaft als Juristerey, ohne lebendiges Eingreifen in die Verhältniſse des Beysammenseins zu bearbeiten. Da konnte solchen Männern das Studium des practischen Völkerrechtes selten behagen: das Völkerrecht steht in keinem Corpus juris, noch in einem andern Folianteu, sondern im Leben der Staaten selbst, in der Geschichte; es will zu seinen Bearbeitern nicht blos Gelehrte, sondern denkende, mit einem Scharfblick in das Leben und in die Staatenverhältniſse begabte Männer, welche sich nicht in Subtilitäten drehen, und eben darum ist das Studium des practischen Völkerrechtes dem Karakter des gewöhnten juristischen Studiums nicht im mindesten anpaſsend.

§. 239. 3) *Zweifel an der Existenz eines practischen oder positiven Völkerrechtes.*

Unter gewaltigen Thaten werden die neuern Zeitverhältniſse gebohren: Dynastien versinken, welchen nach Gradesnähe und nach alter, wohl hergebrachter Constitution rechtmäſsig der Thron zu gebühren scheint, Völkerverträge werden überschritten, und für diese Ueberschreitung Gründe der Politik angegeben; Kriege werden geführt, und Nationen unterjocht, ohne daſs der Rechtsgelehrte eine

ne sogenannte gerechte Ursache zu finden vermöchte.

Im Gefühle dieser eisernen Nothwendigkeit, mit welcher sich die Staatengeschichte fortwälzt, verzweifeln gar viele an der Existenz des, wenn nicht rationellen, doch practischen Völkerrechtes, weil dies alles mit ihren Ansichten von Recht gar nicht übereinstimmt, und weil sie schon gleich beim Anfange ihrer juristischen Laufbahn im Naturrechte gelernt haben, daſs man sich nie das Erbe eines Andern aneignen dürfe, daſs nur dann Gewalt erlaubt sey, wenn es die Selbstvertheidigung fodere, und daſs Verträge heilig gehalten werden müssen.

§. 240. *Fortsetzung.*

Ein positives oder practisches Völkerrecht scheint Vielen schon darum lächerlich, weil jedes Recht, wenn es nicht bloſses Naturrecht bleiben, sondern auch verbindende Kraft haben solle, Gesetz, und in einem Gesetzbuche aufbewahrt sein müsse, ein Umstand, welcher bey dem Völkerrechte gar nicht gedacht werden könne.

§. 241. *Widerlegung dieser Grundsätze.*

Dieser Unglaube an die Existenz eines practischen Völkerrechtes macht es nothwendig, über diesen schon einmal in der Encyclopaedie behandelten Gegenstand noch einiges zu sprechen, und die Zweifel hinwegzunehmen, welche sich dem Daseyn einer Völkerrechtswissenschaft entgegen stellen.

Mag man sich den Staat als bloſse Rechtsanstalt zur Sicherung, oder als Naturprodukt denken, und sich dessen Entstehung durch Verträge oder

durch Naturnothwendigkeit erklären, immer bleibt es unläugbares Factum, dafs es mehrere Staaten, Positionen des Staates in der Idee, also eine Coexistenz der Staaten gebe.

Welchen Karakter soll nun diese Coexistenz der Staaten an sich tragen? — Staaten, betrachte man sie als willkührlich erfundene Rechtsinstitute, oder als vernunftnaturnothwendige Vereine, müssen doch in allen ihren Beziehungen den Karakter der Vernunftgemäfsheit an sich tragen, und diese Vernunftgemäfsheit spricht sich unläugbar nur durch eine äufsere Ordnung der Coexistenz der Staaten (in ihrer äufseren Beziehung: Völker S. §. 40.) aus. Allein was ist denn äufsere Ordnung der Coexistenz überhaupt anders als Recht, und äufsere Ordnung der Völkercoexistenz anders als Völkerrecht? Unläugbar ist also dasselbe vorhanden, sobald es Völker giebt, ein Factum, an dessen Wahrheit im Ernste niemand zweifeln kann.

§. 242. *Fortsetzung.*

Positiv freylich in dem Sinne, als von einem Gesetzgeber ausgehendes, und schriftlich niedergelegtes Gesetz, welches ein oberster Richter in Anwendung bringt, kann das Völkerrecht niemals werden. Ein Völkercodex und ein Völkergerichtshof gehören unter die Träume verflossener Zeitalter, welche schon dem Wesen der Staaten nach (in ihrer äusseren Beziehung Völker genannt) ganz unmöglich sind.

Allein so streng juristisch technisch wollen wir doch den Ausdruck positiv nicht nehmen, wenn die technische Sprache sich einer Einseitigkeit schul-

dig macht. Wer nur etwas wissenschaftlichen Geist inne hat, weiſs, daſs jeder Idee ihre Position, jedem rationellen Theile auch ein positiver entsprechen müsse. Im Sinne einer philosophischen Sprache, und diese darf doch hoffentlich auch der Rechtsgelehrte sprechen, ist alles, was in der Zeit erscheint, als Position einer Idee etwas Positives, eben so Umwandlungen unterworfen, wie die Zeit selbst, oder, um eigentlicher zu sprechen, selbst die Verschiedenheit der Zeit bildend, indem es sich in seiner Entwicklung auf verschiedene Weise in verschiedenen Zeitpunkten sichtbar darstellt. Alle Verhältniſse der Staaten schreiten mit der Zeit vorwärts, und sind wie die Staaten selbst darum etwas positives, und eben so muſs es somit mit den äuſseren Verhältniſsen der Staaten, d. h. den Beziehungen der Völker gegen Völker der Fall sein.

§. 243. *Fortsetzung.*

Diese sichtbare Darstellung des Völkerrechts als eines positiven ist, weil, wie gesagt, weder ein Gesetzgeber, noch Richter über die Staaten denkbar ist, nur dadurch möglich, daſs entweder die Staaten selbst ausdrücklich ein Rechtsverhältniſs durch Uebereinkunft bestimmen, oder daſs eine Consequenz in Handlungen, (Herkommen oder Praxis) die Rechtsverhältniſse fixirt, woher denn auch der Name, praktisches Völkerrecht genommen ist.

Lasse man sich nicht irre machen durch die gewaltigen Thaten, welche die Geschichte aufführt, nicht durch den Umstand, daſs kein Richter die Eingriffe in das Völkerrecht bestrafe. Beym Privatrechte allenfalls mag man solche Einwendungen machen, allein der Begriff des Rechts überhaupt

nicht davon abhängig gemacht werden, und bey dem Völkerrechte sey man äufserst behutsam, besonders mit der Ansicht, dafs dieses nichts anders als das jus naturae (eigentlich civile) in gentes applicatum sey.

Etwas wahres liegt allerdings in dem Satze: *jus gentium est jus naturae in gentes applicatum*: die allgemeinen Rechts-Grundsätze nämlich bleiben immer dieselben, und deren Anwendung auf verschiedene Objecte kann keine eigentlichen Widersprüche hervorbringen. Existenz und Coexistenz, Erwerb und Verkehr müssen jederzeit heilig sein; dies gilt bey einzelnen, wie bey Corporationen, und wie bey Völkern.

§. 244. *Fortsetzung.*

Allein so wie Völker sich von Privaten unterscheiden, so macht die Anwendung allgemeiner Rechtsgrundsätze auf Völker manche Modificationen nothwendig, welche bey den Rechtsverhältnifsen der Privaten nicht statt finden. Wollte man von Privaten auf Völker schliefsen, so stünde der Gesandte mit dem Mandatar, die Thronfolge in einem Staate mit der *Successio ab intestato* in einer Linie, und die Gerechtigkeit eines Krieges müfste am Ende nach dem Pandektentitel: *de vi et de vi armata* beurtheilt werden. — Verträge der Privaten müssen gehalten werden, und sollten sie ihr Vermögen verlieren; aber Völker sind organische Vereine, das Volk mufs Volk sein, in seiner Existenz unabhängig von der Ungeschicklichkeit oder Untreue seiner Bevollmächtigten, und Verträge, die seine Existenz vernichten, müssen nicht, und dürfen nicht gehalten werden.

Alle Handlungen der Völker sind Ausflüsse einer Staatsgewalt, und eben darin, dafs die allgemei-

meinen Rechtsprinzipien auf Völker angewendet werden, liegt die Ursache, warum deren Rechtsverhältnifse nach dem Grundsatze des Privatrechtes nichs beurtheilt werden dürfen.

Wer die Verhältnifse der Völkercoexistenz von dem richtigen Standpuncte betrachtet, wird in den Gewaltthaten, welche die Staaten erschüttern, und in allen den Kriegen keinen Widerspruch mit den Rechtsgrundsätzen finden: auch Kriege werden hoheitlich, d. h. völkerrechtlich geführt, und sind die Krämpfe, unter welchen das neue Jahrhundert gebohren wird; es sind Revolutionen der Natur, welche neue Formen der Staaten entwickeln, neue und vollendetere Gebilde schaffen, und jeder Krieg, wenn er dies nicht bezweckt, und wenn er ohne diesen nothwendigen Zweck möglich wäre, ist schon zum voraus verloren, und jede Gewaltthat, welche Eingriff ist in das Völkerrecht, bestraft sich selbst und bald, wie uns die Geschichte oft und zur Genüge belehrt.

§. 245. *Plan und Ordnung der Materien bey dem Studium des Völkerrechtes.*

Im Ganzen ist der Plan bey dem Studium des Völkerrechtes derselbe, wie bey den schon erwähnten Zweigen der Rechtswissenschaft. Bey jeder doctrinellen Verarbeitung mufs mit der Festsetzung des reinen Begriffes jeder Materie begonnen werden, bevor man sich damit beschäftigt, wie ein bestimmtes Zeitalter diese Begriffe ausspreche, d. h. wie dieselben potitiv geworden seyen.

Begreiflich aber fällt bey dem Studium des Völkerrechtes die Frage: wie ein bestimmtes Volk ein völkerrechtliches Institut aufgefafst habe, als über-

überflüssig hinweg, und es kann diese Frage nur an das ganze Zeitalter gestellt werden, weil alle Völker einer Zeit nur ein Völkerrecht haben, welches nothwendig aus dem übereinstimmenden Willen aller Völker hervorgeht, denn jede Abweichung eines einzigen Volkes, das mächtig genug ist, seinen Widerspruch zu behaupten, zöge sogleich eine Veränderung in den Völkerrechtlichen Verhältnissen nach sich, und das Gleichgewicht und die allgemeine Uebereinstimmung würden doch wieder hergestellt.

§. 246. *Fortsetzung.*

Was die Anordnungen der einzelnen Materien betrifft, so zerfällt das ganze Völkerrecht in 3 Hauptabschnitte, weil Persönlichkeit, Einwirkung auf Sachen und Verkehr der einzig möglichen Beziehungen der Völker sind.

Jede Nation, welche Ausdehnung an Gebieth und Kraft hat, sich als Volk zu behaupten, hat auch das Recht, ein Volk zu sein, dessen Persönlichkeit in der Souverainität, d. h. der inneren Unabhängigkeit, besteht. Diese Persönlichkeit der Völker muss darum heilig gehalten werden, weil ohne dieselbe ein rechtlicher Zustand, eine Existenz, also auch eine Coexistenz ganz undenkbar wäre.

Der Staat aber kann nur in der Verbindung der Nation und des Gebiethes bestehen, das letztere ist gleichsam dessen physische Seite, und jeder Erwerb von Ländereyen ist eine Erweiterung, versteht sich aber nur dann, wenn die Bewohner des neuerworbenen Landes den älteren vaterländischen ihren Karakter nach assimilirt sind.

Bey diesem Abschnitte, wie bey dem ersten achte man darauf, daſs man völkerrechtliche Handlungen und Verhältniſse nicht nach dem privatrechtlichen Maasstabe, und nach den Civilrechtstheorien von Besitz, Eigenthum, und deren Erwerbsarten besonders durch Occupation beurtheile, weil sonst eine Menge von Irrthümern das Resultat sein würde.

Eben so nothwendig ist diese Vorsicht bey dem dritten Abschnitte, welcher den eigentlichen Verkehr der Völker, (das Obligationenrecht) behandelt. Form, Gültigkeit, Dauer der Verträge, und die Lehre von der freyen Einwilligung sind durch den Umstand, daſs von Völkern die Rede ist, ganz eigends bestimmt. Im Privatrechte z. B. kann der Mandatar, welcher mit unbedingter Vollmacht versehen ist, unbedingt den Vertrag abschlieſsen, es bedarf keiner Bestättigung des Mandanten, und die Gültigkeit des gemachten Geschäftes beginnt von dem Augenblicke, wo die vollständige Uebereinstimmung des Mandatars mit dem anderen Theile ersichtlich ist. Bey völkerrechtlichen Verhältniſsen bedarf es in wichtigen Fällen immer noch einer Bestättigung durch die Staatsgewalt, wenn auch der Bevollmächtigte unumschränkte Vollmacht erhalten hätte, weil von den Einsichten und der Treue eines Einzigen, Nicht-Souverainen, das Staateswohl nicht abhängig gemacht werden kann. Das abgeschlossene Geschäft erhält erst mit und durch die Ratification, zu welcher unter den Völkern immer ein Zeitraum bestimmt ist, seine Gültigkeit. Dies findet selbst dann statt, wenn in den Vollmachten der Gesandten diese Ratification auch nicht ausdrücklich vorbehalten ist, und selbst bey der persönlichen Zusammenkunft der Souveraine wird dieser

di-

diplomatische Gang beobachtet, wie uns der Tilsiter Friede ein Beyspiel giebt.

§. 247. *Quellen des Völkerrechtes.*

Noch mufs einiges über die Quellen des Völkerrechtes bemerkt werden.

Hier liegt kein Corpus juris vor uns, in welchem wir bestimmte Gesetze finden können, und die Sammlungen von Völkerverträgen und Urkunden, bekannt unter den Namen: Codices diplomatici sind bloſse Privatsammlungen, welche niemals als Gesetzbücher betrachtet werden können. Einzelne Facta und Verträge, das wirkliche Leben der Völker, oder mit andern Worten die Geschichte ist das einzige Gesetzbuch, in welchem das Völkerrecht, (das positive oder practische), mit lebendigen Zügen geschrieben steht, welches zum Verfaſser das Schicksal, den weisesten Gesetzgeber hat, und welches sich in seinen Daten mit der beſseren Einsicht, und der fortschreitenden Kultur von selbsten ändert. Da giebt und bedarf es keinen Richter, welcher die Begriffe durch die Anwendung fixirt, da giebt es keine Doctrin, welche die Mängel aufdeckt, (nur sammeln, verarbeiten, und erklären kann die Doctrin das Völkerrecht). Das Leben der Völker ist der beste Probstein des Völkerrechtes, und das groſse Buch, in welchem der Rechtsgelehrte unermüdet studieren muſs, wenn er sich zum vollkommenen Staatsmanne bilden will.

§. 248.

§. 248. *Literatur des Völkerrechtes.*

Eine ausführliche Literatur nebst kritischen Bemerkungeu enthält:

v. Ompteda's Werk: Literatur des Völkerrechts. 2 Theile. Regensburg 1785.

I. Sammlungen der Quellen.

1) Du Mont. Corps universel dipplomatique du Droit des Gens — depuis l'Empereur Charlemagne jusqu'à présent. Tom. VIII. Amst. 1726—31. mit den Supplementen von Rousset. V. tom. 1739.

2) S. G. Schmauss. Corpus juris gentium academicum. Tom. II. Lips. 1730.

3) Fr. A. W. Wenk. Codex juris gentium recentissimi. Tom. I. Lips. 1781.

4) G. F. v. Martens. Recueil des principaux traités d'alliance, de paix, de treve, de neutralité, de commerce, de limites d'echange etc. depuis 1761 jusqu'à présent T. I—V. Götting. 1791—1795 und dessen Supplement et continuation jusqu'aux préliminaires de Leoben 1797. 1800.

5) W. Koch. Abrégé de l'histoire des traités de paix entre les puissances de l'Europe depuis la paix de Westphalie. Tom. IV. Basel 1796 und 1797.

II. Systeme und Compendien.

1) Hugo Grotius de jure belli et pacis. Zuerst zu Paris 1625.

2) Th. Hobbes. Elementa philosophica de cive. Amst. 1669.

Des-

3) Dessen Leviathan. Lond, 1651.
4) S. de Puffendorf. Jus naturae et gentium, mit Noten von Barbayrac. Amst. 1724.
5) Chr. L. B. D. Wolff. Jus gentium methodo Scientisifa pertractatum. Hal. 1749.. in Verbindung mit seinem jus naturae 1740—1748.
Ein Auszug aus beyden sind die: Institutiones juris naturae et gentium. Hal. 1750.
6) J. J. Burlamaqui. Principes du droit naturel. Geneve 1747. II Theile.
7) W. Textor. Synopsis juris gentium. Bas. 1680.
8) A. F. Glafey. Vernunft und Völkerrecht. Frankf. 1723.
9) E. v. Vattel. Le droit des gens, ou principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des Nations et des Souverains. Leyd. 1758. Tom. II.
10) J. J. Schmauss. Einleitung zur Staatswissenschaft und Erläuterung seiner Corporis juris Gentium. II Theile. Lips. 1741—47.
11) de Mably. Le droit public de l'Europe fondé sur les traités, précédé des principes des Negociations. mit Rousset's Anmerkungen. III Theile. Amster. und Leipz. 1773.
12) J. J. Moser. Anfangsgründe der Wissenschaft von der heutigen Staatsverfassung von Europa, und dem unter den europaeischen Potenzen üblichen Völker- und allgemeinen Staatsrecht. Tübing. 1732.
13) Desselben Entwurf einer Einleitung zu dem allerneusten Völkerrecht in Kriegs- und Friedenszeiten. 1736. im IIten Theil der vermischten Schriften dieses vielschreibenden Gelehrten.

14)

14) Desselben Grundsätze des jetzt üblichen europaeischen Völkerrechts in Friedenszeiten. 1750.
15) Desselben Grundsätze des jetzt üblichen europaeischen Völkerrechts in Kriegszeiten. 1752.
16) Desselben erste Grundlehren des jetzigen europaeischen Völkerrechts. Nürnberg. 1778.
17) Desselben Versuch des neuesten europaeischen Völkerrechts, vornehmlich aus Staatshandlungen seit 1740. X. Bände. 1777—1780. Zudem
18) Desselben Beyträge zu dem neusten Europaeischen Völkerrecht in Friedenszeiten. V. Bände 1777—1780. Endlich
19) Desselben Beyträge zu dem neusten europaeischen Völkerrecht in Kriegszeiten. Hievon erschienen 1779—1781 drey Bände; dies Werk ist unvollendet.
20) G. Achenwall juris gentium Europae practici primae lineae. Götting. 1775.
21) G. Günther. Grundriſs eines europaeischen Völkerrechtes. Regensburg 1787. Dann
22) G. Fr. Martens Einleitung in das positive europaeische Völkerrecht. Götting. 1796.

Ueber das Studium des Criminalrechtes.

§. 249. *Geschichte dieses Studiums.*

Ich habe nicht nöthig, mich über die Wichtigkeit des Studiums der Criminalrechtswissenschaft zu verbreiten, ohnedies ist dasselbe das Lieblingsfach der meisten Studierenden, bey welchem man sich von den übrigen trockenen Theilen der Rechtswissenschaft zu erholen, und durch Philosophiren,

welches man in diesem Zweige der Rechtswissenschaft ganz allein für möglich hält, gütlich zu thun hofft.

Auch verdient die Strafrechtswissenschaft eine vorzügliche Kultur, und ist des scharfen Nachdenkens eines jeden genialischen Mannes in Wahrheit werth, *) nur will mir die Methode, nach welcher meistens dies Fach betrieben wird, nicht gefallen, und ich halte es besonders bey dem Studium der Strafrechtswissenschaft für nothwendig, den angehenden Juristen den Weg vorzuzeichnen, auf welchem man zu einer richtigen, juristisch-philosophischen Ansicht dieses Zweiges der Rechtswissenschaft gelange. **)

Das Studium des Criminalrechtes begann in Deutschland mit der bloſsen Anführung des positiven Gesetzes; ***) wie bey dem Civilrechte arbeitete man blos an einzelnen Theilen, machte Glossen zum Texte, interpretirte, emendirte, oder stritt sich über die geltende Kraft und das Verhältniſs des römischen Criminalrechtes, des canonischen Rechtes, der deutschen Gewohnheiten, und der Carolina, ohne jedoch den Karakter dieser Gesetzgebungen, und deren nothwendige Verschmelzung, aus der Geschichte des Rechts, im wahren Geiste einer Geschichte, zu erklären.

§. 250. *Fortsetzung.*

Das Unzureichende dieser Methode ist zu auffal-

*) Feuerbach Revision des peinlichen Rechtes. Einleitung. pag. XI.

**) Hierüber Feuerbach a. a. O. pag. XII. und XIII.

***) Stein Geschichte des peinl. Rechtes. §. 14.

fallend, als dafs es vertheidigt werden könnte, und man sah auch ein, dafs bey einer solchen Behandlung des Criminalrechtes noch gar viel zu thun übrig sey; man fühlte, dafs die Doctrin nur zerstreute Massen erzeugt, nicht aber ein zusammenhängendes Ganze geschaffen habe. Nun nahm man seine Zuflucht zur Philosophie, weil die Rechtsgelehrsamkeit zur Rechtsphilosophie, in der ächten Bedeutung, d. h. zur Wissenschaft noch nicht gediehen war, und bemühte sich, die allgemeinen Begriffe aus derselben zu entlehnen.

Für das Studium des Civilrechtes hatte in Betreff einer philosophischen Deduction schon das Naturrecht, welches man lediglich auf das Civil- und Völkerrecht beschränkte, vorgearbeitet: im Naturrechte wurden die Fragen: „was Recht, was Person; Ehe, Sache, Besitz, Eigenthum sey? Ob es ein natürliches Erbrecht gebe? ob Büchernachdruck erlaubt sey? wie weit sich der Begriff des Vertrages erstrecke? ob Ehescheidung rechtlich gedacht werden könne?" u. s. w. in langen Discussionen erörtert. Auf das Criminalrecht aber wurde das Naturrecht nicht ausgedehnt, weil man dasselbe auf den angenommenen Stand ausser dem Staate für unanwendbar hielt, und weil ausser dem Staate kein Zwangsrecht, somit kein Strafrecht angenommen wurde.

Darum blieb es nun den Criminalrechtslehrern überlassen, zuerst das Strafrecht des Staates, die Begriffe von Verbrechen und Strafen, deren Maasstab und Zweck, die Lehre von der Anwenduug der Strafgesetze, von der Schärfung und Milderung, von Zurechnung, besonders die Theorie des Dolus und der Culpa zuerst philosophisch zu entwickeln, und hieraus bildeten sich eigene Strafrechtstheorien,

orien, welche unter den Namen der Abschreckungs- Praeventions- Abbüsungs- psychologischen Zwangs und absoluten Strafrechtstheorien bekannt sind.

§. 251. *Fortsetzung.*

Man gieng mit diesem Philosophien so weit, dafs nach den positiven Strafgesetzen, welche allerdings hinter den übrigen Zweigen der Legislation weit zurück geblieben sind, gar selten mehr gefragt wurde. Man setzte die nach seiner aufgebauten Theorie entwickelten Begriffe als den allgemeinen oder philosophischen Theil, (eben kein Compliment für den zweyten Theil) bey jedem Lehrbuche oder bey dem Vortrage über das Criminalrecht an die Spitze, erwarb durch diesen philosophischen Beysatz der Strafrechtswissenschaft einen Ruf, welcher dieselbe weit über die andern Zweige der Rechtswissenschaft erhob, und mancher gute Jüngling, welchen Convenienz zum Juristen bestimmte, tröstete sich damit, dafs doch aus der Strafrechtswissenschaft ein Tröpflein Oeles in sein Verstandeslämpchen träufeln würde, oder er wickelt, wenn ich so sagen darf, in den philosophischen Theil die übrigen trockenen Pillen der Rechtswissenschaft, um sie verschlucken zu können.

§. 252. *Rüge dieser Methode.*

Wohl kenne ich den Werth der philosophischen Grundlegung allgemeiner Begriffe, und weifs, dafs ohne sie alles gründliche Studium und eine consequente Anwendung der Gesetze unmöglich ist. Allein man glaube ja nicht, dafs hiemit schon alles

ge-

gethan sey, und sehr gefehlt ist, wenn man die positiven Bestimmungen, aus denen doch jeder Jurist am meisten lernt, ohne sich viele Mühe zu geben, in den meist sehr compendiösen zweyten Theil, vielleicht auch gar nur in Noten, gleichsam als Zuwage hinstellt. Es ist Karakterzug, selbst des gegenwärtigen Zeitalters, bey dem Studium der Strafrechtswissenschaft, daſs kaum an etwas anders gedacht wird, noch etwas anders einen Reitz hat, als die Untersuchung und der Streit über die Zulänglichkeit oder Unzulänglichkeit der Strafrechtsprinzipien: ob und warum der Staat Strafe verhängen könne? Was er mit der Strafandrohung und Zufügung bezwecke? Ob Sicherung, Beſserung, Abbüssung, oder psychologische Zwingung? Was Urheber? Was Gehilfe? Was absolute und was relative Strafbarkeit sey, und was unter Concurrenz von Verbrechen verstanden werden müsse? u. s. f. Eine philosophische Betrachtung der positiven Legislationen, eine Erklärung ihrer Prinzipien, und eine Darstellung der einzelnen Gesetze als Consequenzen aus jenen Prinzipien nebst legislativer Prüfung wird von den meisten Studierenden vernachläſsigt.

§. 253. *Fortsetzung.*

Allein was hat man nun anders gethan, als der Naturrechtslehrer für das Civilrecht leistet, wenn er die Begriffe von Recht, Person, Eigenthum u. s. f. aufgestellt, und den Streit entschieden hat, daſs der erste Erwerb nicht auf einen Vertrag, nicht auf Theilung, sondern auf die erste Einwirkung gegründet sey?

Nur das Naturrecht des Criminalrechtes, wenn ich mich so ausdrücken darf, welches Anfangs

fangs ganz unbearbeitet war, wird durch diesen Streit der Strafrechtstheorien weiter gebildet, die Begründer dieser verschiedenen Theorien stehen auf demselben Punkte, als wie Puffendorff, Kant, Fichte, u. a. in Bezug auf das sogenannte Naturrecht, d. h. in Bezug auf die Wissenschaft der bürgerlichen Rechtsverhältnifse, und die Zeit wird nicht sehr ferne sein, wo Rechtsgelehrte mit neuen Strafrechtstheorien nicht mehr Aufsehen erregen, als mit Naturrechtssystemen, weil die Legislation in allen ihren Zweigen vorwärts zu schreiten beginnt.

Wollte der Civilist bey seinem Studium alle Systeme des Naturrechts anführen, und widerlegen, und wiederum ein neues System aufbauen, wollte er die Ansichten und Streite über die einzelnen Theorien behandeln, zuverläfsig würde das Civilrecht dem Criminalrechte an Philosophie gar nichts nachgeben.

Allein so wie das Studium des Civilrechtes sehr unvollendet wäre, wenn man das sogenannte Naturrecht als allgemeinen Theil hinstellte, und die positiven Bestimmungen in einem compendiösen, besonderen Theile, oder gar in Noten behandeln würde, eben so ist es begreiflich, dafs bey dem Studium des Criminalrechtes die bisher erwähnte Methode sehr fehlerhaft sey, und es läfst sich behaupten, dafs die Fortschritte in diesem Zweige der Rechtswissenschaft grofsentheils durch die Vernachläfsigung der Bearbeitung des positiven Rechtes gehemmet worden seyen.

§. 254. *Richtige Methode.*

Ordnung der Materien.

Bey dem Studium jeder Wissenschaft, somit auch bey dem Studium des gegenwärtig zu behandelnden Theiles der Rechtswissenschaft ist, um einen klaren Blick zu erhalten, das erste Erfodernifs:

Ordnung der Materialien.

Eine Menge Fragen und Begriffe über die Begründung des Strafrechtes, über den Maasstab der Strafe, über die Rechtmäfsigkeit der Todesstrafe, über Schärfung und Milderung, Begnadigung und Anwendung bestimmter und unbestimmter Strafgesetze dringen sich im Gebiethe des Criminalrechtes demjenigen auf, welcher dasselbe wifsbegierig zum ersten Male betritt. Wo soll der junge Mann beginnen, damit er nichts mifsverstehe, damit eines aus dem anderen fliefse, und er selbst richtig zu denken und zu schaffen im Stande sey? Wie soll er die Materialien einfach und systematisch stellen, damit dieselben leicht übersehen werden können? — Die Encyklopaedie giebt ihm den besten Aufschlufs.

Jenen Zweig der Rechtswissenschaft, welcher die systematischen Grundsätze darstellt, nach welchen Verbrechen vom Staate bestraft werden, nannte ich die Strafrechtswissenschaft. Diese Wissenschaft hängt demnach ganz in den Begriffen von Verbrechen und Strafe.

Vom Staate sollen Verbrechen bestraft werden, und diese Strafgewalt des Staates soll eine rechtliche seyn. Begreiflich mufs also die Einleitung bey dem Studium des Criminalrechtes damit beginnen, aus dem Begriffe des Staates, als eines vernunft-

nunftnothwendigen Ganzen dies Recht zu strafen, also die Nothwendigkeit und Rechtlichkeit der Strafgesetze abzuleiten.

Allein ich mufs hiebey sogleich erinnern, dafs man dieser Deduction nicht einen zu grofsen Theil der Zeit widmen, und sich hüte, sich in eine weitläufige Polemik über die Meinungen Anderer, welche nach den verschieden angenommenen Zwecken und Begriffen des Staats verschieden ausfallen mufsten, einzulassen, oder sich gar in staatsrechtliche Schwärmereyen zu versteigen, und etwa zu thun, als liege hierin das Ganze der Criminalrechtswissenschaft.

Wohl weifs ich, dafs, weil das Criminalrecht sich auf den Staat bezieht, auch die Strafgewalt aus dem Begriffe des Staates abgeleitet werden müsse, allein so wie die Frage: woher der Staat das Recht zu strafen habe? nicht eigentlich Criminalrechtlich, sondern vielmehr staatsrechtlich ist, so genügt es, diese Deduction in wenigen, einfachen, aber kräftigen, Zügen zu machen, und weitläufigere Erörterungen über diesen Gegenstand dem Studium des Staatsrechtes zu übergeben.

§. 255. *Fortsetzung.*

Nach dieser Einleitung mufs vor allen der Begriff des Verbrechens überhaupt aufgestellt werden, und es bedarf hiezu einer scharfen Begränzung, dafs man ja nicht jede geringfügige Uebertretung in diesen Begriff einfliefsen lasse, und ein unbedeutendes Vergehen zu einer That stemple, welche den Staat und die Menschheit in ihrer Existenz angreift, und zu zertrümmern droht.

Ist der Begriff von Verbrechen fest und be-

stimmt

stimmt hingestellt, so müssen sich aus dessen Zergliederung die Fragen entwickeln: Wer ist einer Uebertretung fähig? Welche Handlung ist übertretend? Wie theilen sich diese Handlungen ein? Welchen Willen muſs der Handelnde haben? Wie wird dieser Wille erkannt? d. h. es folgt in diesem I. Hauptstücke von den Verbrechen in einer Reihe von Abschnitten die Lehre von den Subjecten, Urheber, Gehilfe etc. von den Objecten eines Verbrechens, von den Bedingungen der Uebertretung, vom Dolus, von der Culpa und deren Erkennung u. s. f.

Im IIten Hauptstücke wird die 2te Hauptfrage der Criminalrechtswissenschaft behandelt: wie werden Verbrechen bestraft?

Als naturvernunftnothwendige Folge des Verbrechens gilt die Strafe, welche durch ein bestimmtes Gesetz gegen ein bestimmtes Verbrechen voraus ausgesprochen war, und welches Strafgesetz auf die bestimmten Fälle anzuwenden ist. Daher sind in diesem Hauptstücke nicht nur nach reiner philosophischer Ansicht, sondern auch nach dem Geiste der positiven Legislationen folgende Punkte zu erörtern:

1) Was Strafe sey, und wie sie eingetheilt werde?
2) Wie sich die Strafen zu einander verhalten?
3) Was Strafgesetz sey, und wie die Strafgesetze eingetheilt werden?
4) Was Zweck der Strafandrohung und der Strafzufügung sey? und
5) Welche Gründe zur a) absoluten und zur b) relativen Anwendung des Strafgesetzes erfodert werden?

§. 256.

§. 256. *Fortsetzung.*

Nun bleibt noch übrig die Frage zu erörtern: „was jedes einzelne Verbrechen sey; wie dasselbe bestraft werden müsse, und wie dasselbe von der positiven Legislation wirklich verpoent sey? Bey dieser Erörterung, welche durch die vorhergehenden Theorien sehr erleichtert ist, muſs dieselbe Aufeinanderfolge beobachtet werden, wie sie durch die aus dem Begriffe des Verbrechens und der Strafe hervorgehenden Eintheilungen bestimmt wird.

Zwar könnte man es für passender halten, die Lehre von den einzelnen Verbrechen gleich nach dem ersten Hauptstücke vom Verbrechen im allgemeinen zu behandeln, allein es ist doch zu wünschen, daſs, wie in Feuerbachs Lehrbuche des gemeinen peinlichen Rechtes geschehen ist, daſs der Lehre von den einzelnen Verbrechen auch die Erörterung über Strafe, Strafgesetz, und über deren Anwendung vorausgehe, weil diese Theorien die übrigen Abschnitte erst vorbereiten, und deutlich machen, und weil nach dieser Anordnung die einzelnen Verbrechen sogleich mit deren Strafe, in einfachen Sätzen, gerade, wie Waaren und Taxen, zusammengestellt sind; wo im Gegentheile durch das Vorsetzen dieses Theiles in das Ite Hauptstück die einzelnen Strafen von den Verbrechen, auf welche sie gesetzt sind, so weit entfernt stünden, daſs man immer Mühe hätte, sich zurück zu erinnern, oder daſs doch Weitläufigkeiten und Wiederholungen unvermeidlich wären.

§. 257. *Behandlung der so geordneten Materien.*

Ist auf diese Weise die Ordnung, in welcher die einzelnen Materien zu erörtern sind, hergestellt, und also der zu wandelnde Weg vorgezeichnet, so mufs nnn die Frage beantwortet werden: „wie die nach dieser Ordnung gestellten Materien zu behandeln seyen?

Jeder einzelnen Theorie, und jedem einzelnen Abschnitte mufs, wie bey allen übrigen Zweigen der Rechtswissenschaft, der reine Begriff des Rechtsinstitutes, abgesehen von allem Positiven zu Grunde gelegt werden, und voranstehen, gerade so wie das Naturrecht im herkömmlichen Sinne die reinen, bürgerlichen Rechtsbegriffe aufstellen sollte. — Es müssen bey jeder Theorie, bevor irgend eine positive Legislation betrachtet werden darf, die verschiedenen Ansichten, welche in den Werken der Rechtsphilosophen und der positiven Rechtslehrer niedergelegt sind, erörtert werden, damit der Karakter des Positiven desto deutlicher und bestimmter hervortrette, und es gilt dies vorzüglich von den Begriffen von Verbrechen, Strafe, Dolus u. s. w., welche auf das Detail des Criminalrechtes bedeutenden Einflufs haben.

§. 258. *Fortsetzung.*

Hiemit ist aber nicht gesagt, dafs das ganze System der reinen Begriffe, welche im Criminalrechte vorkommen, beysammenstehend als allgemeiner Theil einem besonderen oder positiven vorausgeschickt werden solle, sondern: bey jeder einzelnen Theorie soll neben der reinen abstracten Ansicht, sogleich jene der positiven Gesetzgebung be-

handelt werden, beyde sollen gleich neben einander gestellt sein. Ehe also z. B. vom Hochverrathe nach den Grundsätzen einer positiven Gesetzgebung die Rede ist, soll man zuerst zu verstehen sich bemühen, was Hochverrath überhaupt sey, und erst nach dieser Grundlegung des reinen Begriffes kann Rücksicht genommen werden, wie die positive Gesetzgebung diesen Begriff aufgefaſst und abgeändert habe. — So muſs jede einzelne Theorie behandelt werden, und darin liegt ein groſser Vorzug dieser Methode, daſs die Abweichung und Uebereinstimmung der positiven Gesetzgebung mit der reinen, abstracten Ansicht ersichtlich, und darum die Beurtheilung des legislativen Werthes sehr erleichtert ist.

Wenn z. B., dem reinen Begriffe nach, zum Kindermorde die Tödtung eines neugebohrnen, unehlichen Kindes durch die Mutter nach vorhergegangener Verheimlichung der Schwangerschaft oder Niederkunft erfodert wird; von einer positiven Gesetzgebung aber der Kindermord dennoch als vorhanden angenommen wird, wenn auch das Kind kein unehliches oder kein neugebohrnes wäre, so kann gewiſs dieser legislative Fehler am anschaulichsten gemacht werden, wenn nach der Darstellung des reinen Begriffes jederzeit, und ohne zuerst den ganzen allgemeinen Theil abzuhandeln, sogleich die positiven Bestimmungen angeführt würden. Dem reinen Begriffe nach wäre hier der Thatbestand des Kindermordes nicht vorhanden; und die Mutter würde gemeine Todschlägerin sein; nach der Gesetzgebung aber, welche den Begriff, wie erst erwähnt, aufgestellt hätte, müſste dieselbe als Kindesmörderinn bestraft werden. Oder wenn in dem reinen Begriffe des Verbrechens im criminellen Sinn nur jene gesetzwidrige Handlung liegt, welche die Existenz

stenz des Staates, oder die Coexistenz der Bürger aufheben würde, so muſs nach dieser Erörterung die Frage aufgeworfen werden, was die positiven Gesetzgebungen unter Verbrechen begreifen, und so werden Aberglaube, Gotteslästerung und Sodomie *oft* mit sehr groſsem Unrechte zu Verbrechen nach der Bestimmung positiver Gesetze.

§. 259. *Fortsetzung.*

Auch darf der Richter durch seine angebliche Philosophie, und selbst, wenn wirklich ein legislativer Fehler vorhanden wäre, diese Bestimmungen der positiven Gesetzgebung nicht umstossen. Noch weit schädlicher, grausamer, und inconsequenter wäre die durch die überschreitende Philosophie begünstigte Willkühr des Richters.

Der Richter sorge nur für die Anwendung des Gesetzes, ihm sey die bestimmte Strafe ein unwandelbarer Maasstab, welchen er nicht bey Seite legen kann; dem Rechtsgelehrten ziemt es, auf Mängel aufmerksam zu machen, und dem Gesetzgeber diese Mängel aufzuheben. *)

§. 260. *Studium der positiven Criminalgesetze.*

Wenn ich sagte, daſs bey einer jeden Theorie nach der Grundlegung der reinen Begriffe dargestellt werden solle, wie dieselben durch die positiven Gesetzgebungen modifizirt geworden seyen, so versteht sich, daſs sich das Studium nicht gerade mit

*) Feuerbach Revision des peinl. Rechtes findet pag. XXIII. und dann pag. 241.

mit der vaterländischen Gesetzgebung begnügen müsse, und daſs es eben so wenig hinlänglich sey, nur kurz zu erwähnen, was hierüber in einem andern Gesetzbuche steht. Es muſs der Geist eines jeden Criminalgesetzbuches nicht nur, sondern auch, (und dies ist recht leicht möglich, wenn sich das Studium auf die ganze Lebenszeit erstreckt), jede Criminalgesetzgebung vollständig, das heiſst, wie Legislation, Doctrin und Jurisprudenz in ihr zusammenliegen, und Doctrin und Jurisprudenz die Bestimmungen der Legislation weiter entwickelt haben, dargestellt, also zugleich eine Literairgeschichte des Criminalgerichtes im wahren Geiste gegeben werden.

Bey dieser Darstellung muſs derselbe Gang beobachtet werden, welchen die Entwicklung der Rechtsidee rücksichtlich dieses Zweiges des Rechtes bey ihrer Entwicklung genommen hat: man muſs, um eine vollständige und richtige Criminalrechtskunde zu erlangen, im wahren Geiste der Universalrechtsgeschichte, und ohne sich in historischen Grübeleyen zu vergraben, studieren, und hierauf weit mehr Mühe und Zeit verwenden, als auf den Streit der Strafrechtstheorien, dessen Nutzen ich gewiſs niemahls verkenne.

§. 261. *Einige Bemerkungen über die positiven Gesetzgebungen.*

Römisches Criminalrecht.

Das römische Criminalrecht ist bey weiten nicht so vorrüglich und vollständig durch die Philosophie, durch die Commentare und Responsa der römisehen Juristen ausgebildet, als wie das Civil-

vilrecht, und es ist auffallend, dafs den Privatdelicten, wie Injuriae und Furtum, welche sich dem Civilrecht nahen, oder vielmehr von den Römern in dasselbe aufgenommen waren, eine weit gröfsere Aufmerksamkeit gewidmet ist, als den *Delictis publicis* oder *criminibus* im eigentlichen Sinne.

Jener wegen konnte vor dem Magistratus, welcher die Jurisdiction ausübte, auf eine Privatstrafe, und auf Ersatz angetragen werden. Diese wurden in der Regel nur von dem Volke (populus) untersucht und abgeurtheilt, (judicia publica Lib. XLVIII. Tit. 1. Dig.) Durch diese delicta publica oder crimina ist der Begriff des eigentlichen Verbrechens, wie denselben die Römer in der Blüthenzeit ihrer Gesetzgebung auffassten, genauer bestimmt, und nur solche rechtswidrige Handlungen, welche durch unmittelbare Angriffe auf den Staat, oder durch auffallende Gewaltthätigkeiten die allgemeine Aufmerksamkeit und Theilnahme erregen mufsten, so dafs hierüber in den publicis judicis ein Volksbeschlufs erlassen wurde, galten als crimina. Ueber diese wurden wieder in den publicis judiciis vor dem ganzen Volke die Untersuchungen abgehalten, und nur einzelne wenige Handlungen machten von dieser Regel eine Ausnahme. *)

§. 262.

*) l. 1. de public. judic. „Non omnia judicia, in quibus crimen vertitur et publica sunt, sed ea tantum, quae ex legibus judiciorum publicorum veniunt, ut Julia majestas, Julia de adulteriis, Cornelia de adulteriis, Cornelia de sicariis et veneficiis, Pompeja parricidii, Julia peculatus, Cornelia de testamentis, Julia de vi privata, Julia de vi publica, Julia ambitus, Julia repetundarum, Julia de annona."

§. 262. *Fortsetzung.*

Allein eben darin, daſs das Volk an der Criminalgesetzgebung, und an der Anwendung der Strafgesetze weit lebhafteren Antheil, als an der Civilgesetzgebung nahm, liegt der Grund, daſs jene hinter dieser in der Ausbildung und Detaillirung der Fälle durch die Rechtsgelehrten sehr zurücksteht: denn, was als dem Volke eigen, aus demselben herausgeht, und nach dessen Willen geändert wird, bedarf dem Volke nicht erst durch eine schulgerechte Deduction begreiflich gemacht zu werden. Das Criminalgesetz lag deutlich da, wurde vom Volke selbst, wenn es nöthig war, erweitert, vom Volke selbst angewendet, und so muſste ein groſser Theil jener Arbeiten der Rechtsgelehrten hinwegfallen, welche das Civilrecht sehr ausgebildet haben.

§. 263. *Fortsetzung.*

Rücksichtlich des Verhältniſses der Legislation, Doctrin und Jurisprudenz, aus welchen dreyen zusammengenommen die im corpus jur. rom. liegengenden Producte hervorgegangen sind, gilt dasselbe, wie bey dem römischen Civilrechte. Bey dessen Behandlung werde ich, weil dasselbe doch der vorherschende Theil der römischen Gesetzgebung ist, meine Bemerkungen über die eben genannten Quellen des Rechtes und deren Behandlung niederlegen.

§. 264. *Gemeines deutsches Criminalrecht.*

Besondere Aufmerksamkeit verdient bey dem gemeinen deutschen Criminalrechte die Fortbildung dieser Gesetzgebung, und besonders das Ver-

Verhältnifs der Legislation, Doctrin und Jurisprudenz bey dieser Rechtshistorie.

Wie die germanische Nation noch im Entstehen war, da bildete sich das Recht in Gewohnheiten, welche auf bestimmte Fälle angewendet wurden. Bald aber bey fortschreitender Kultur erschienen Sammlungen, welche endlich durch das berühmte deutsche Criminalgesetzbuch Carls des V. verdrängt wurden, und selbst dieses blieb hinter dem schnellen Gange der deutschen Kultur sehr bald zurück. Weil nun die Legislation dem Zeitalter nicht folgte, so waren Doctrin und Jurisprudenz desto thätiger und wirksamer in Bezug auf den Rechtszustand. Die Rechtsgelehrten raisonirten in ihren Lehrbüchern und Dissertationen über das positive Gesetz, und stiefsen es als unpassend um, und die Praxis hatte es meistens durch Aufstellung von Milderungsgründen eingeführt, anders zu sprechen, als das Gesetz sprach. So ist es ja eine bekannte Sache, dafs Carpzor und seine Anhänger manche Stelle der peinlichen Gerichtsordnung verdrehten und entstellten: aber dennoch wurden ihre Erklärungen von den Gerichten den Urtheilen zu Grunde gelegt, und so durch die Praxis (Jurisprudenz) mit des Gesetzes Wirkung beehrt.

Unläugbar deutete diese Lage, welche noch bey weiten nicht durchaus geändert ist, darauf hin, dafs die Criminalgesetzgebung einer Verbesserung bedürfe, dafs ein dem Zeitalter entsprechendes Gesetzbuch, und somit der Haltpunkt fehle, auf welchen sich Doctrin und Jurisprudenz beziehen sollten, oder dafs der Stamm mangele, welcher die gemeinsamen Zweige vereinigte.

Von einem Gewohnheitsrechte kann in dieser

neueren Zeit keine Rede sein, denn zur Bildung eines Gewohnheitsrechtes gehört ein kindliches Volk; ein kindliches Gemüth, (denn auch die Nation hat ein Gemüth), ſolgt unbewuſst dem Rechten, aber eine erwachsene Nation muſs stäts durch das Gesetzbuch daran erinnert werden, und das Veraltern desselben, was nicht viel besser als gänzlicher Mangel ist, hat unausbleibliche, nachtheilige Folgen.

§. 265. *Prüfung der positiven Gesetze.*

Von selbst versteht es sich, daſs die durch diese Methode erkannten Gesetze jederzeit einer Beurtheilung unterzogen werden müssen; nicht aber etwa nach einem angenommenen Schulsysteme, welches von keiner Legislation rein durchgeführet werden kann, sondern nach den reinen Rechtsbegriffen mit Rücksicht auf Zeitalter, auf den Karakter, und die positiven Verhältniſse des Volkes, für welches die Gesetze gegeben sind. Dadurch wird das Studium des Criminalrechtes erst wirklich interessant, reich an Resultaten, und fruchtbar für die Gesetzgebung, welche durch den Einfluſs der Doctrin ihrer Vollendung immer näher gerückt werden soll.

§. 266. *Literatur des Criminalrechtes.*

Systeme und Compendien.

1) B. Carpzov. Praxis rerum criminalium mit Boehmers S. Fried. Observationen. Frankfurt a. M. 1759.

2)

2) Beccaria dei delitti e delle pene Neap. 1764. Uebersetzung mit Anmerkungen von Hommel. Breslau 1778 und 1788.

3) Ch. Fried. Meister. Principia juris criminalis. Vte Aufl. Göttingen 1780.

4) J. L. C. Püttmann. Elementa juris criminalis. Lips. 1779.

5) J. Ch. Koch. Institutiones juris criminal. Sechste Aufl. 1783.

6) J. Au. Quistorp. Grundsätze des peinlichen Rechtes. II Thle. IVte Aufl. 1796.

7) G. Jac. F. Meister. Principia juris criminalis. Ed. III. multum emendata. Götting. 1798. (Nebst Carl des V. peinlichen Gerichtsordnung.)

8) Stübel. System des allgemeinen peinl. Rechtes. Lips. 1795.

9) C. F. Klein. Grundsätze des gemeinen peinl. Rechtes, nebst Bemerkung der preufsischen Gesetze. 2te Aufl. Halle 1799.

10) Gall. Alo. Kleinschrod. Systematische Entwicklung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts, nach der Natur der Sache, und der positiven Gesetzgebung. Erlangen. 2te Aufl. 1799. III. Theile.

11) K. Grolmann. Grundsätze der Criminalrechtswissenschaft, nebst einer systematischen Darstellung des Geistes der deutschen Criminalgesetze. Giessen 1798.

12) P. J. Ans. Feuerbach. Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven peinlichen Rechtes. Erfurt 1799 und 1800. II Theile. neue Aufl. 1808.

13) Desselben Lehrbuch des gemeinen in Deutschland geltenden peinlichen Rechts. 4te Aufl. Giessen 1808.

 14)

14) K. A. Tittmann, Grundlinien der Strafrechtswissenschaft und der deutschen Strafgesetzkunde. Leipz. 1800.

Ueber das Studium des Criminalprocesses.

§. 267. *Vernachläſsigung dieses Studiums.*

Kaum hat ein Zweig der Rechtswissenschaft so wenige Verehrer gefunden, als die Criminalproceſswissenschaft; ohnedies ist ein geordnetes Verfahren in Criminalsachen, als Folge des Zartsinnes gegen Angeschuldigte, nur Produkt eines höher kultivirten Zeitalters, und selbst in den neusten Zeiten sind wir hierin zu einer groſsen Vollkommenheit nicht vorgerückt. Fast noch immer wird die Lehre von dem Criminalprocesse als ein Anhang des Criminalrechtes in den Compendien, nur in wenigen Titeln behandelt, *) und nur wenige Lehrbücher giebt es, welche, mehr umfassend, lediglich dem Criminalprocesse gewidmet sind.

Mit dieser Behandlung des Criminalprocesses verhält es sich gerade so, als wenn man den Civilproceſs dem Civilrechte als einen eigenen Titel anhängen wollte, und die Vernachläſsigung dieses Zweiges der Rechtswissenschaft verkündet es nur zu laut, daſs der Sinn des jungen Mannes für das positive

*) Feuerbach Lehrbuch des gemeinen in Deutschland geltenden peinl. Rechtes. IIItes Buch. pragmatischer Theil des Criminalrechtes.

sitive vorzüglich geweckt, und der practische Blick desselben geschärft werden müsse.

Eher hann es mit der Kultur dieses Zweiges der Rechtswissenschaft nicht vorwärts gehen, und eher lernt der junge Mann nicht einmal die Grundzüge des Cciminalprocesses im wahren Geiste auffassen.

§. 268. *Fortsetzung.*

Auch ist der Criminalprocefs gar nicht so beschränkt und unbedeutend, dafs er eine geringere Aufmerksamkeit als das Criminalrecht und das Civilrecht verdiente, und lieber will ich ein schlechtes Strafgesetz, und eine Unbekanntschaft mit dem Strafgesetze, als ein ungeordnetes Criminalverfahren, oder eine Unkenntnifs im peinlichen Procefse dulten. Wollte man auch nur in das Detail des Criminalprocefses eingehen, man würde ohne Zweifel überzeugt werden, dafs die gewöhnte Behandlung, nach welcher man diese Wissenschaft nur Anhangsweise mit dem Criminalrechte studierte, nichts anders geben konnte, als schwache Umrisse und kahle Begriffe, ohne Ausführung, ohne Anwendung, und ohne Consequenzen.

§. 269. *Richtige Methode bey dem Studium des Criminalprocefses.*

Dieselbe umfassende Methode, welche für das Studium des Criminalrechtes vorgeschrieben wurde, gilt auch für das Studium des Criminalprocesses. Wie dort, so mufs auch hier bey jeder einzelnen Materie zuerst der reine Begriff eines jeden Rechtsinstitutes, ohne Rücksicht, wie er sich in einer bestimm-

stimmten Gesetzgebung ausgesprochen habe, vorangehen, und dann erst zur Betrachtung und Darstellung des Positiven übergangen werden. Diese Betrachtung aber soll man nicht blos auf eine positive Gesetzgebung beschränken, sondern man suche sich, weil man ja auch nach Verlauf der akademischen Jahre noch fortarbeiten wird, die Entwicklung einer jeden Theorie durch alle Gesetzgebungen, wie sie in der Geschichte auf einander folgen, ins klare Licht zu stellen.

Um diese Punkte richtig aufzufassen, genügt es bey weiten nicht, den Buchstaben des Gesetzes zu wissen, sondern, wie bey jedem Zweige der Rechtswissenschaft, liegt auch hier die Beantwortung für jedes Thema der Rechtskunde vollständig in dem, was Legislation, Doctrin, Jurisprudenz vereint, und in Wechselwirkung als geltend fixirt haben.

§. 270. *Bemerkungen über positive Gesetzgebungen.*

Römischer Criminalprocefs.

In den blühenden Zeiten der römischen Gesetzgebung war der Accusationsprocefs in peinlichen Sachen eingeführt; das Detail aber dieses Verfahrens, z. B. die Lehre über Verhaftung, Beweis und Urtheil ist sehr schwer aufzufinden, und kaum läfst sich ein vollständiges System aufbauen.

Die eigentlichen Crimina, über deren Ansicht ich einige Bemerkungen im §. 261. niedergelegt habe, giengen das gesammte Volk der römischen Republik zu nahe an, als dafs man das Verfahren einem einzigen Richter, welcher ex officio die Sache untersuchen und entscheiden würde, in

der

der Regel hätte überlassen können. Eine solche Angelegenheit war Angelegenheit des ganzen Volkes, und mufste als vor dem ganzen röm. Volke auf die Anklage des öffentlichen Anklägers, welcher die Sache des Staates führte, verhandelt und entschieden werden.

Ob nun der Beweis hergestellt, und der Angeklagte für schuldig erkannt, oder ob er losgesprochen werden sollte, dies lag lediglich in der Willkühr des Volkes, und es war immer zweifelhaft, ob er seine Verdammung dem Unwillen und der Rachgier, oder seine Lossprechung der Gnade und dem durch Redekunst erregten Mitleiden, oder dem Gesetze zu verdanken habe.

§. 271. *Canonisches Recht.*

Im canonischen Rechte liegt die Begründung des **Inquisitionsprocesses** und die Abtheilung des Procefses in General- und Specialinquisition, welche Institute theils durch besondere Decretstellen, theils, uud dies vorzüglich, durch die **Sendgerichte** ausgebildet wurden. Der **Doctrin** war auch in so ferne Einflufs auf diese Gesetzgebung verschaft, als Bestimmungen über den Criminalprocefs mit den falschen Decretalen, (dem Machwerke eines Privatmannes) in das canonische Recht eingeschwärzt wurden. *)

§. 272. *Gemeiner deutscher Criminalprocefs.*

Bey dem Studium des gemeinen deutschen Criminalprocefses gilt in Betreff des Verhältnifses der

Le-

*) Sieh unten §. 436.

Legislation, Doctrin und Jurisprudenz, wie auch von den einzelnen Quellen, im Ganzen dasselbe, was schon bey dem deutschen Staatsrechte bemerkt wurde. Herkommen, Bestimmungen des römischen und canonischen Rechtes, müssen mit den Bestimmungen der peinlichen Gerichtsordnung, mit einzelnen Reichsgesetzen der sogenannten gemeinen Praxis amalgamirt und zu einem vollendeten Systeme vereinigt werden.

§. 273. *Literatur des Criminalprocefses.*

1) B. Carpzov. Praxis rerum criminalium. Lips. 1709.
2) Boehmer S. Fried. Observationes ad Carpzovium. Frankfurt. 1759.
3) Chr. J. Heil. Judex et Desenfor. Hilburgh. 1755.
4) J. A. Quistorp. Grundsätze des peinliches Rechtes, der 2te Theil. VIte Auflage 1796.
5) Bauer. Lesebuch über den Criminalprocefs. Marburg 1801.
6) Chr. Fr. Stübel. Das Criminalverfahren in den deutschen Gerichten, mit besonderer Rücksicht auf das Königreich Sachsen; wissenschaftlich und zum practischen Gebrauche dargestellt. Hanov. 1811.
7) J. G. Mittermaier. Handbuch des peinlichen Processes mit beständiger vergleichender Darstellung des gemeinen deutschen Rechtes und der Bestimmungen der französischen, österreichischen, preufsischen und baierischen Criminalgesetzgebung. Iter Band, 1te und 2te Abth, Heidelberg 1811. (Sehr reich an Literatur.)

Ue-

Ueber das Studium des Civilrechtes.

§. 274. *Wichtigkeit dieses Studiums.*

Kein Zweig der Rechtswissenschaft hat eine so grofse Anzahl ämsiger Bearbeiter gefunden, und keiner verdient eine so grofse Menge gelehrter Verehrer mehr, als das Civilrecht.

Wenn das Staatsrecht grofsen Theils der freyen Bestimmung und der Verständigkeit des Gesetzgebers entnommen, von der Nothwendigkeit des Schicksals entwickelt und umgestaltet wird, und wenn das Criminalrecht, besonders wenn der Begriff des Verbrechens von der Gesetzgebung in seine Schranken zurückgeführt ist, sich nur auf eine Classe genau zu bestimmender Handlungen bezieht, und blos die Störung der Coexistenz auffafst, so können durch die Civilgesetzgebung, und durch dessen Studium der Gesetzgeber und Rechtsgelehrte am schönsten ihre Weisheit und ihre Einsicht in die Verhältnifse des Lebens beurkunden.

Das Civilrecht ergreift den Bürger in unzähligen Beziehungen, und das Civilgesetzbuch ist eben darum zugleich der richtigste Barometer für die Bildung der Nation; das Familienglück, das Heil ganzer Generationen, Sicherheit des Eigenthums, des Kredits, und des Nationalwohlstandes stehen auf dem Spiele, und ich nenne zum Belege nur die gewichtigen Worte: Ehe, Ehescheidung, Verträge, Zinswesen, Hypothekenwesen und Erbfolge, und Niemand wird an der Wichtigkeit dieses Studiums zweifeln.

§. 275.

275. *Gewöhnliche Methoden.*

Allein zu einer lebendigen Auffassung und Darstellung dieser Verhältnisse, so wie sie sich im Leben zeigen, ist dieser Zweig der Rechtswissenschaft noch nicht gediehen, und sowohl die gewöhnliche Art des Vortrages als des Studiums des Civilrechtes lassen noch gar viel zu wünschen übrig.

Rücksichtlich des Vortrages begann man gewöhnlich, und seit langer Zeit her mit einer schulgerechten formelmäſsigen Eintheilung über jus, und dessen unzählige und fruchtlose Eintheilungen in scriptum et non scriptum, canonicum et civile, divinum et humanum; zergliederte dann eben so nach alter hergebrachter Weise das Wort: lex, sammt den Begriffen der interpretatio extensiva und restrictiva, ohne den eigentlichen Quellen, aus welchen unversiegbar das Recht aus flieſst, und sich verkörpert, nachzuspüren, ohne den Karakter einer jeden Quelle zu untersuchen, und hieraus die Interpretationsregeln abzuleiten, und ohne den universalhistorischen Standpunkt, auf welchem die vorzutragende Gesetzgebung zu beurtheilen sey, darzustellen.

§. 276. *Fortsetzung.*

Nach einer solchen Einleitung schritt man nun zum Vortrage der Hauptsache, und hier wurde, wenigstens von der Menge, nicht zuerst das Ganze als Ganzes aufgefaſst, nicht das Verhältniſs und der Zusammenhang der Haupttheile der Gesetzgebung entwickelt, sondern man begann mit der ersten Materie, die gerade vorne an stand, ganz stückweise,

und man gab sich, wenn man die Ordnung des Gesetzbuches zu einem doctrinellen Systeme verbreitet hatte, selten die Mühe, die Uebersicht des Planes, und die Ursachen dieser doctrinellen Verarbeitung zum voraus in einem gehaltvollen Vortrage vorzulegen.

Bey dem Vortrag der einzelnen Materien wurde, statt sich mit der natürlichen Begründung des Rechtsinstitutes, wie es im Leben liegt, zu befaſsen, gerade, weil dieser Blik in das Leben den meisten Rechtsgelehrten ſehlte, ein einfacher, steifer, und Schulgerechter Begriff aufgestellt, von dem man nicht wuſste, wie er entstanden sey, ob er ein reiner sey, abgesehen von jeder positiven Gesetzgebung, oder ob man ihn so von dem zu behandelnden, bestimmten, positiven Rechte aufgefaſst habe, ob dieser Begriff wirklich ausgesprochen im Gesetzbuche liege, oder ob er aus dem Geiste des ganzen Abschnittes nur doctrinell so abgeleitet werden müsse, oder ob derselbe von der Jurisprudenz entwickelt worden sey: — dies zu errathen blieb meistens den Zuhörern anheim gestellt.

Hierauf hatte man für jede Materie die Fragen zu beantworten: *quibus modis oriatur, quales habeat effectus, quibus modis finiatur?* Die Arten dieser Entstehung, Wirkung und Endigung wurden nun meistens ohne wissenschaftliche Begründung, und ohne legislativen Geist in Nummern aufgeführt, und was jede Art bedeute eben so schulmäſsig erklärt. Hatte man nur gesagt, was matrimonium sey, kannte man dessen Eintheilung in ratum und consumtum, dann wieder in matrimonium cum et sine conventione in manum mariti, wie dasselbe entstehe, und wieder durch Tod oder Scheidung aufhöre, und wenn diese Scheidung statt

finde;

finde; hatte man den Schulbegriff der Successio, deren Eintheilung in testamentaria und legitima nebst der Ordnung, in welcher succedirt werde, hergesagt, und dem Gedächtnisse der lernenden eingeprägt: hatte man endlich die Erläuterung überstanden, dafs Vertrag duorum in idem conventio, oder pollicitationis acceptatio sey, und wie er eingegangen werde, ant re, aut verbis, aut tacite, so war man mit seiner Darstellung gänzlich zufrieden. Allein die vernunftnothwendige Begründung eines jeden Institutes, und der Begriff, wie ihn das Leben im allgemeinen und das Leben der Bürger eines bestimmten Staates zu einer bestimmten Zeit insbesondere giebt, die feinen Nüançen des Verkehres, der Zusammenhang der einzelnen Theorie, und wie hieraus jedes Wort des Gesetzes entstanden sey, und das Gesetz wiederum angewendet werden müsse, oder wie die Jurisprudenz unbestimmte Gesetze mehr bestimmt, und im Detaile durchgeführt oder modifizirt habe: dies alles schmekte zu wenig nach Gelehrtheit, als dafs unsere Juristen hieran Gefallen haben könnten.

§. 277. *Fortsetzung.*

Ward ein solcher Keim bey dem jungen Manne auf der Akademie gelegt, so konnte aus dem Studium seines übrigen Lebens, wenn er nicht Kraft genug hatte, sich eigene Ansichten zu verschaffen, keine edle Frucht entsprossen, denn der akademische Unterricht, vorzüglich jener, welcher die Einleitung zu dem Studium giebt, macht auf den jugentlichen Geist einen so starken Eindruck, dafs derselbe meistens die vorgeschriebene oder gewöhnte

te Behandlungsart bey seinem übrigen Studium beybehält und anwendet.

Aus der vorhin erwähnten juristisch-technischen Methode des Vortrages mufste eine gewisse Pedanterey bey dem ganzen Studium der Rechtswissenschaft entspringen: man war viel zu sehr in Gelehrtheit begraben, als dafs man mit einer freyen Umsicht, und mit einem scharfen Blicke die Verhältnisse des bürgerlichen Beysammenseins durchzuschauen vermocht hätte, und durch diese Gelehrtheit erhielten wir zwar eine Menge fleifsig bearbeiteter Materialien, und in den unzähligen Dissertationen und Gelegenheitsschriften allein liegt schon ein ungeheurer Schatz für das Detail des Civilrechts.

Allein nur auf einzelnen Fleckchen des grofsen Gebiethes hatte man auf diese Weise Früchte, und zwar selten von geschmackhafter Gattung erzielt, das ganze Feld des Civilrechtes wurde nach der ächten Wirthschaftsmethode, wo erst eine gesegnete Aernte zu hoffen ist, und nach der bisher gewöhnten Art vorzutragen und zu studieren, gar selten behandelt.

§. 278. *Fortsetzung.*

Hiezu kommt noch der Umstand, dafs sich das Studium des Civilrechtes fast einzig und allein auf das römische Recht beschränkte, und nur der neusten Zeit ist es geglückt, durch das Hervortreten eines neuen Gesetzbuches, dem Studium nicht blos hinsichtlich dieses Gesetzbuches, (denn ein solches Ereignifs ist universalhistorisch), sondern in Bezug auf die ganze Rechtswissenschaft einen neuen Umschwung zu geben.

Bey dieser Beschränkung auf das römische Recht, über dessen Behandlung ich weiter unten sprechen werde, fand man dennoch bey der fragmentarischen Anordnung des justinianeischen Corpus juris eine so reiche Quelle der Arbeit im ordnen, interpretiren, interpolliren und emendiren, daſs zu etwas andern fast gar keine Zeit übrig bleiben konnte.

Eine lebendige Wirksamkeit war bey dieser Behandlung von dem Studium des Civilrechtes nicht zu erwarten, der Rechtsgelehrte konnte mit allen seinen Begriffen nicht über die Studierstube hinaustreten, und so ist es freilich kein Wunder, wenn den Juristen, dessen Fach nach dem Civilrechte, als dem vorherrschenden Theile, meistens beurtheilt wird, der Vorwurf einer steifen Gelehrtheit und Trockenheit trifft, welche die Rechtswissenschaft aus dem Kreise der Wissenschaften verdrängt; kein Wunder, daſs den jungen, feurigen Geist das Wort: Pandecten, welches mit dem Ausdruck Civilrecht ganz gleichbedeutend genommen wird, aneckelt, weil alles, so meinen es ja selbst Juristen, nur Gedächtniſssache ist, und weil er dies Fach als den Zügel fürchtet, welches den freien Flug seines freien Geistes, die umfassende Ansicht seines Genies hemmen, und sein warmes Interesse nothwendig ersticken muſs.

§. 279. *Richtige Methode.*

Vielleicht that ich unrecht, diese Methode als eine vergangene anzuführen: manche Akademie, und der auf derselben waltende Geist des Vortrages und des Studiums sind noch traurige Zeugen, daſs jene Methode noch nicht veraltet sey. Allein jeder ein-

sichtsvolle Rechtsgelehrte fühlt das trockene und unfruchtbare jener Behandlung des Civilrechtes, jeder Umsichtsvolle hat in seinem Geiste die Reform dieses Studiums, welcher dasselbe offenbar bedarf, schon begonnen oder vollendet, aber nur dieselbe noch nicht deutlich, vollständig, und zusammenhängend, wenn auch in einzelnen Fragmenten, vor dem Publikum ausgesprochen.

§. 280. *Uebersicht der Hauptteile.*

So etwas gar schlimmes und trocknes, als man gewöhnlich die Sache ansieht, ist nun das Civilrecht gar nicht, und es kommt, wie bey jeder Sache auch hier nur darauf an, wie das Auge geübt ist, welches den Gegenstand beschaut.

Jede Materie des Civilrechtes ist als Theil eines Ganzen mit andern Materien verbunden, nnd kann nur dann in Wahrheit begriffen werden, wenn man den Zusammenhang des Theiles mit den Ganzen, vor Allem aber das Ganze selbst von der richtigen Ansicht aufgefaſst hat.

Aus diesem Grunde muſs vor allem die Aufmerksamkeit bey dem Studium des Civilrechtes darauf gehen, die Hauptrichtungen der bürgerlicheu Coexistenz zu ergründen, weil in ihnen die Haupttheile des hürgerlichen Rechtes, und die Hauptabschnitte des bürgerlichen Gesetzbuches begriffen sind.

Die Menschen coexistiren mit Menschen, und zwar weil sie vernünftige Wesen sind, den Foderungen der Vernunft gemäſs, nach einer äuſseren Ordnung, und diese äuſsere Ordnung der Coexistenz ist das Recht. Als Bedingung dieser vernunftgemäſsen Coexistenz liegt die Existenz eines

nes jeden Einzelnen unter, weil ohne Existenz die Coexistenz dem Begriffe nach undenkbar ist.

Es ist somit Foderung der Vernunft, dafs die Existenz, d. h. die Aeusserungen der nothwendigen Thätigkeit der Person eines jeden Einzelnen von der Gesetzgebung anerkannt werde.

Allein bey der doppelten Seite seiner Persönlichkeit (der physischen und psychischen) bedarf der Mensch zu seiner Existeuz eines Stofes (Eigenthum), bey dessen Gebrauche er dann mit andern in enger Berührung kommt, welche Berührung neue persönliche Rechtsverbältnifse zur Folge hat.

Diesem nach zerfällt das Civilrecht in 3 Haupttheile, wovon der erste das Personenrecht, der zweyte das Sachenrecht im Zustande der Ruhe, und der dritte die Verhälinifse des Verkehres, d. h. Person und Sachen lm Zustande der Bewegung behandelt.

§. 281. *Uebersicht der Abschnitte.*

So wie zuerst eine Uebersicht der drey Haupttheile des Civilrechtes, und deren Zusammenhang erhalten werden mufs, so mufs diese Uebersicht auch bey dem Studium eines jeden einzelnen Abschnittes, und einer jeden einzelnen Theorie der erste Punkt sein, auf welchen die Aufmerksamkeit des Studierenden gerichtet sein soll, und man hat hiedurch nicht nur den Vortheil, dafs man die reinen Begriffe eines jeden Rechtsinstitutes, und die Ansichten einer jeden positiven Gesetzgebung leichter im Godächtnisse behält, sondern man ist auch, weil man encyclopaedisch studiert, gewifs, dafs man auf diese Weise in den Geist einer jeden The-

Theorie, und einer jeden Rechtsanstalt dringen werde.

§. 282. *Berücksichtigung des Zusammenhanges der einzelnen Abschnitte.*

Eben so ist durch die eben bezeichnete Methode die Durchdringung des Zusammenhanges äusserst erleichtert, und welch grofse Vortheile, welch hellen Blick in die Gründe des Gesetzes gewährt diese Durchdringung! Ich erinnere nur an dem Zusammenhang des Familienrechtes mit dem Erbrechte! Nach der Ansicht, in welcher eine positive Gesetzgebung die Familie betrachtet, richtet sich, wenn Consequenz vorhanden sein soll, das ganze System der Intestickerbfolge.

Hatten die Römer, wie ihnen noch ihr alter, individueller Karakter zukam, potestas als Princip des Familienrechtes ausgesprochen, und dafs sich folglich alle Rechte auf den Hausvater bezogen, so wufste man auch, dafs nur diejenigen zu einer Familie gehörten, und juristisch verwandt sein können, welche nnter einer und derselben väterlichen Gewalt stehen, oder stehen würden, hätten sich nicht ein oder mehrere Todesfälle ereignet, (adgnati), und dafs Blutsverwandte, bey welchen diese Beziehung hinweg fiel, juristisch gar nicht verwandt waren, zur römischen Familie gar nicht gehörten. Man wufste darum, dafs, weil nur nach dem Grundsatze, wie sich die Familie aus sich entwickle, succendirt werden kann, jene zunächst erbten, welche sich rücksichtlich auf die väterliche Gewalt am nächsten verbunden waren. Eben so ist begreiflich, dafs dies System des Erbrechtes an seiner Reinheit verlieren, und Zusätze durch das Or-

gan des Praetorischen Edictes gemacht werden mufsten, sobald die alte Ansicht der Familie verschwand, das Prinzip der Potestas seinen Einflufs verlor, und nun auch Cognaten zur römischen Familie gehörten.

Und so verhält es sich mit allen Theorien des Civilrechtes; denn jede steht so wenig isolirt, als irgend ein Verhältnifs der Menschen von den übrigen Beziehungen herausgerissen bestehen kann.

§. 283. *Behandlung der einzelnen Materien.*

Hierauf darf erst zum Studium der einzelnen Theile geschritten werden, über welche nunmehr schon einiges Licht verbreitet ist.

Hiebey genügt es aber gar nicht, einen simplen Begriff der patria potestas, des divortium, der Successio, oder des contractus hinzustellen, noch genügt es, zu zeigen, welche Formen und Feierlichkeiten erfodert werden, damit das bestimmte Rechtsinstitut vom Gesetze als geltend anerkannt werde, sondern man mufs damit beginnen, aus der Natur des Beisammenseins, aus den Verhältnifsen, wie sie im Leben entstehen, und sich manichfaltig modifiziren und verzweigen, die nothwendige Begründung des zu behandelnden Rechtsinstitutes, ohne vor der Hand eine positive Gesetzgebung zu fragen, abzuleiten, und aus dieser, nicht gerade nach gelehrten Schulformen schmeckenden, Deduction den Begriff einer jeden Rechtsanstalt zu deduziren.

Wer mir das naturnothwendige Verhältnifs des Mannes und des Weibes, die naturnothwendige Begründung der Ehe, den Karakter der beyden Geschlechter, die aus ihnen entspringenden Verhält-

nisse, die Rücksichten der Convenienz, welche bey der Schliefsung der Ehe in Wirksamkeit kommen, gerade so wie es in der Welt zugeht, darzustellen vermag; wer die Entwicklung der Familie aus einem gemeinsamen Stamme in nahe und entfernte Zweige, den nothwendigen Verband der Eigenthumsrechte mit der Familie und deren Uebertragen auf andere Familienglieder bey dem Austritte eines Gliedes, einsieht; wer die aus dem Verkehre mit Sache und Handlungen nothwendig entspringenden Formen, das gegenseitige Bedürfnifs, und wieder den Ueberflufs zu erwägen weifs, und das künstliche, und doch natürliche Ineinandergreifen derselben versteht, der ist gewifs im Stande, den Begriff der Ehe und der Familienverhältnifse, des Erbrechtes und der Verträge besser aufzustellen, als jener, welcher diese Institute nicht aus der Urquelle, dem Leben, sondern aus einer sehr oft getrübten Pfitsche, den alten Folianten, die ich übrigens recht sehr achte, kennen gelernt hat.

§. 284. *Fortsetzung.*

Dies Studium, das Belauschen der Lebensverhältnifse, woraus ja auch der Gesetzgeber schöpft, ist wichtiger als das Studium eines jeden Compendiums. Die Deniers und Ostade's, das sind die wahren Galleriestücke für das Studium des Civilisten, der Blick in die Natur ist der Vorzug des Rechtsgelehrten, und mehr werth, als wenn er alle sieben leges damnificatas erklären, und alle Fragmente auswendig herzusagen verstünde. Jede auch die kleinste Nüance im Leben wird uns interessanter, wenn wir dieselbe zur Vervollkommung unserer Wissenschaft beobachten, und unser Studi-

um verliert jene, vorher unzertrennliche, Steifheit, und tritt durch die Beobachtung des Lebens selbst in das Leben wirksam über.

§. 285. *Verbindung des Studiums der Nationaloekonomie mit dem Studium des Civisrechtes.*

Um sich aber diesen Vorzug eigen zu machen, ist nichts so nothwendig, als die Verbindung des Studiums der Nationaloekonomie mit dem Studium der Rechtswissenschaft.

Ich habe über diese Vereinigung schon an einem andern Orte meine Gedanken niedergelegt, und deren Nothwendigkeit gezeigt. *) Die Staatswirthschaftswissenschaft, wenn sie gleich nur den National- und Staatsreichthum behandelt, deckt die feinsten Verzweigungen des Verkehres auf, und ergreift jede Anstalt in Bezug auf das bürgerliche Beysammensein gerade so, wie dieselbe in der Natur entstand, sich ausbildete, und zur Vollkommenheit gedieh, und es ist unmöglich, die civilistischen Theorien vom Darlehen und Zinsen, vom Zeit und Erbpachte, das ganze Hypotheckenwesen, so wie die Handelsverhältnifse zu verstehen, noch ist man im Stande, ein positives Gesetz über diese wichtigen Materien der Civillegislation zu prüfen, wenn man die Hand, welche uns der Nationaloekonom darbiethet, nicht ergreift: denn es ist nunmehr ein allgemein anerkannter Satz, dafs der blos technische Jurist so wenig ein Gesetzbuch zu beurtheilen, als den Entwurf zu einem Civilgesetzbuche zu machen vermöge.

§. 286.

*) Mein System der Verträge, §. 23. 24. 25.

§. 286. *Fortsetzung.*

Hiedurch ist nun gar nicht gesagt, daſs der Jurist zum Kameralisten werden solle, sondern so wie sich Recht und Macht, oder Reichthum, sich wechselweise unterstützen, so soll der Rechtsgelehrte die Nationaloekonomie nur als Hilfswissenschaft betreiben. Nur die Data, die Einsicht in die Verhältniſse des bürgerlichen Lebens und der Gewerbe, und in den Einfluſs einer Anstalt auf den Nationalreichthum, soll die Nationaloekonomie dem Rechtsgelehrten verschaffen; weitläufige Berechnungen aber, zusammengesetzte Operationen, Aufstellung und Prüfung der Steuersysteme gehören demselben eben so wenig an, als dem Kameralisten das Detail der Rechtswissenschaft und die Anwendung der Gesetze auf einzelne Fälle.

§. 287. *Betrachtung des positiven Rechtes.*

Wenn die Begründung, die Natur, und der Begriff des zu behandelnden Rechtsinstitutes an sich, und abgesehen von einer bestimmten Gesetzgebung, (so wie er im sogenannten Naturrechte liegen sollte), auf den oben vorgezeichneten Weg mit Lebendigkeit und Umsicht hergeleitet und klar gemacht ist, so muſs nun die zweyte Frage beantwortet werden, welch positive Zuthaten die verschiedenen Zeitalter zu diesem reinen Begriffe gemacht haben, oder: „wie sich die Idee des Rechtes in diesem Punkte entwickelt, und in den positiven Rechten der Nationen geoffenbaret habe?

Die Beantwortung dieser Frage kann nicht aus einer einzigen Gesetzgebung geschöpft werden, eben so wenig als die Geschichte der ganzen Menschheit

heit aus einer einzigen Periode, oder vielleicht gar nur aus einem einzigen Punkte einer Periode erkannt werden kann, und wenn das Brodstudium der Jurisprudenz sich nur mit der vaterländischen geltenden Gesetzgebung, oder eine gewisse Anhänglichkeit sich nur mit dem römischen Rechte befafst, so mufs die Rechtswissenschaft, deren Gegenstand die Entwicklung der Rechtsidee ist, die Civilgesetzgebungen aller Nationen, gerade so, wie der Geschichtschreiber die Geschichte aller Staaten umfassen, weil sich in jeder Zeit, und durch und in jedem Staate die Idee des Rechtes weiter entwickelte.

§. 288. *Richtige Auffassung der positiven Gesetze.*

Glaube man aber ja nicht, es sey so leicht, die Bestimmung einer jeden Gesetzgebung über ein bestimmtes Rechtsinstitut, und den Begriff, in welchem dasselbe aufgefafst wurde, dem wahren Geiste nach zu verstehen, und nicht blos im Gedächtnifse zu behalten.

Es mufs zu diesem Behufe zuerst der universalhistorische Standpunkt der bestimmten positiven Gesetzgebung, also nicht deren blofse chronologische Stellung aufgesucht, deren Karakter, deren Zusammenhang mit der jenem Zeitalter individuellen Bildung, Denkungsart, und den übrigen Verhältnifsen, dann die Beziehung und Stellung des einzelnen Artikels oder Gesetzes in dem Abschnitte begriffen, nnd sich gänzlich eigen gemacht, wie auch das Gesetz selbst zerlegt und untersucht werden, was von den Arbeiten der Doctrin und von dem Systeme der Jurisprudenz in dasselbe aufge-

genommen worden, und wiederum muſs erörtert werden, wie das gebildete, vielleicht dunkle Gesetz von der Doctrin erläutert, welche Ansicht über dasselbe als geltend anerkannt sey, und endlich, wie sich die Jurisprudenz hinsichtlich der Anwendung, also hinsichtlich des wahren Sinnes des Gesetzes fixirt habe.

Durch diese Betrachtung des Verhältniſses der Legislation, Doctrin und Jurisprudenz bey jeder einzelnen positiven Bestimmung ist es, wenn dies Studium sich über die akademischen Jahre hinaus erstreckt, und hinaus erstrecken muſs, allein möglich, in den Geist des Gesetzes zu dringen, und die Prüfung, nach legislativen Grundsätzen, zu welchen sodann geschritten werden muſs, vorzubereiten; denn nur indem man alle Verhältniſse, in welchen ein bestimmtes Gesetz gegeben wurde, kennt, ist es möglich, ein Urtheil zu fällen, ob das Gesetz gut sey? das heiſst, ob es mit den Verhältniſsen seiner Zeit und der Nation, wie mit den übrigen Theilen der Gesetzgebung übereinstimmt.

§. 289. *Prüfung des Gesetzes nach legislativen Grundsätzen.*

Vor allen muſs diese legislative Prüfung dahin gerichtet sein, die Frage zu beantworten, ob das fragliche Gesetz mit dem reinen Begriffe des Rechtsinstitutes, so wie er ohne alle Rücksicht auf ein bestimmtes Zeitalter, und ohne alle Rücksicht auf eine positive Zuthat aufgestellt werden muſs, übereinstimme. Damit ist aber noch bey weiten nicht alles geschehen, es kommt sodann sehr viel darauf an, ob irgend ein dem Zeitalter, oder der Nation,

für

für welche das positive Gesetz gegeben ist, individuelles Verhältnifs eine Modification nothwendig machen, und ob diese Modificztion wirklich gemacht sey?

Ueberhaupt nehme man es nicht zu streng mit Schulgesetzen, und tadle nicht, wenn nach einem einmal angenommenen Schulprinzipe der Rechtsgelehrten der Gesetzgeber nicht ganz consequent fortbaute, denn die Logik der Schule mufs oft hinter der ersten Rücksicht, ob ein Gesetz, für das Volk, dem dasselbe gegeben wird, gut sey, und ob es mit den Grundsätzen der Nationaloekonomie übereinstimme, weit zurückstehen. Ein Gesetzgeber, würde er immer nach Schulprinzipien consequent handeln, käme oft mit dem Leben in Collision, und auch das Leben hat seine Logik, nur sind wir in unserer Wissenschaft nicht so weit vorgerückt, dafs wir die Ober- und Untersätze in dieser Logik der Lebensverhältnifse, und deren Verbindung genau verstünden, und so wieder die strengste Consequenz nachzuweisen vermöchten.

§. 290. *Fortsetzung.*

Ich erinnere zum Belege nur an den Grundsatz der Römer, rücksichtlich der Veränderung des Flufsbeetes: Verändert der Flufs seinen Lauf, so wird das neu occupirte Flufsbeet, *respublica*, und das derelinquirte Flufsbeet theilen die nächsten Uferbesitzer; tritt nun der Flufs aus diesem neuen Beete heraus wieder in ein anderes, so erhält nicht der vorige Eigenthümer, welcher das Stück Acker besafs, dasselbe zum Eigenthum, sondern es wird unter die nächsten Uferbesitzer getheilt. Jener Ackerbesitzer hatte durch Naturgewalt sein Eigenthum

thum verloren, sein Acker war vielleicht seine einzige Erwerbsquelle, er war in die drückendste Armuth gestürzt: jetzt, wo die Natur vom seinem Grundstücke das Unglück mit dem Flufse wegzuwenden, und das verlorne Gut dem Dürftigen wieder zu geben schien, ward ihm, welcher einer Entschädigung so sehr bedurfte, der Acker, den er ehs mals besafs, und den er vielleicht theuer erkauft hatte, von der Gesetzgebung vorenthalten, und unter Andere getheilt, die gar keinen Grund zum Erwerbe, gar kein Unglück ertragen hatten.

Man denke nur an die Härte dieses Gesetzes! alles Gefühl sträubt sich gegen eine solche Bestimmung. — So waren die Römer. War einmal ein Princip aufgestellt, so mufste es durchgeführt werden in allen seinen Folgen. Die Schulconsequenz, das war ihnen die Vortrefflichkeit des Gesetzes, und gar viele Inconsequenzen gegen das Leben, die sich in ihrer Legislation finden, sind nichts anders als Consequenzen der einmal angenommenen Grundsätze. Man hatte einmal den Satz angenommen: Flüfse seyen res publicae, und darum wurde auch der Acker, worüber der Flufs seinen Lauf genommen hatte, eine res publica, ohne Rücksicht, wer Eigeuthümer gewesen sey. Mit diesem Momente hörte jedes Privateigenthum auf, der ager war res extra commercium. Wie aber, wenn der Flufs sein Beet veränderte? — Da galt schon der Grundsatz, dafs das trockne Flufsbeet unter den Uferbesitzern getheilt wetde, und so mufste denn aus diesen beyden Sätzen das obige Gesetz fliefsen, dafs ganz schulgerecht den Bürger zu Grunde richtet. *)

§. 291.

*) Institut, de rerum divisione et aequi rend. ips. domin. §. 25.

§. 291. *Fortsetzung.*

Eben so verhält es sich mit der Eigenthumsklage, welche gegen jeden Besitzer, auch gegen den bonae fidei posessor geltend gemacht werden kann, und mit dem Satze: Kauf bricht Miethe, welche beyde aus dem einmal angenommenen Prinzipe, daſs das Eigenthum ein dingliches Recht sey, ein Vertrag aber nur ein persönliches Verhältniſs begründe, ganz consequent flieſsen, welche aber die Unsicherheit des Verkehres befördern, und dem Nationalreichthum gefährlich sind, also nach legislativen Rücksichten verworfen werden müssen.

Natürliches Rechtsverhältniſs also, Eigenthümlichkeit des Zeitalters und der Nation, Einfluſs auf den Nationalreichthum und Wohlstand, auf Sitten, Cultur und Religion, selbst ein gewiſser Takt der Billigkeit, welcher eigentlich nur ein dunkles Gefühl des Rechtes ist, alles dies muſs bey der Prüfung eines Gesetzes in Anschlag kommen, wie dies in Montesquieu's Esprit des loix geschieht, einem Werke, welches, weil dasselbe die Verhältniſse des Lebens, und die historischen Daten der Gesetzgebungnn treffend berücksichtigt, von jedem Schüler und Meister der Rechtswissenschaft fleiſsig studiert zu werden verdient.

§. 292. *Methode des akademischen Vortrages über das Civilrecht.*

Im ganzen stimmt die Methode des akademischen Vortrages des Civilrechtes mit der Methode des Studiums überhaupt überein, und nur die Kürze der Zeit und der Endzweck der Bildung zu va-

ter-

terländischen Rechtsgelehrten, und zu tüchtigen Staatsdienern erzeugt nothwendig einige Modificationen.

Der akademische Vortrag kann sich begreiflich nicht über alle Civilgesetzgebungen erstrecken, sondern hebt aus der grofsen Geschichte des Rechtes das jetzt geltende vaterländische Civilrecht, oder ein anderes heutzutage gerade interessantes heraus. Hier kommt es vorzüglich nur darauf an, dafs die Gesetze gut erläutert, und recht verständlich dargestellt, die sich ergebenden Controversen selbst im kleinsten Detail gelöfst, die Anwendung auf einzelne Fälle gezeigt, und selbst von Zeit zu Zeit einzelne Rechtsfälle von den Zuhörern bearbeitet werden.

§. 293. *Fortsetzung.*

Aber auch bey dem akademischen Vortrage mufs bey der Behandlung eines jeden Rechtsinstitutes zuerst der reine Begriff, wie er sich im Leben findet, und aus demselben hervortritt, zu Grunde liegen, und dann erst die Zuthat der positiven Gesetzgebungen dargelegt werden, jedoch dies nur in kurzen einfachen Zügen, damit der universalhistorische Standpunkt zwar deutlich hervorgehoben sey, dafs aber mehr Zeit auf die dogmatische Darstellung verwandt werden könne, welcher sodann die Prüfung des Gesetzes nach den erst vorgetragenen Grundsätzen folgt.

§. 294.

§. 294. *Bemerkungen über die positiven Civil-Gesetzgebungen.*

Diese hier niedergelegten Bemerkungen gelten von dem Studium des Civilrechtes überhaupt, aber so wie jede Nation noch etwas individuelles in ihrem Karakter hat, was bey dessen Studium berücksichtigt werden muſs, und so wie jede Periode in der Geschichte einen eignen Geist in sich trägt, welchen diese Periode erst zu einer besondern Periode macht, so gelten auch für das Studium eines jeden einzelnen positiven Civilrechtes noch besondere Regeln.

Ich zeichne das römische, deutsche gemeine, und französische Civilrecht aus, weil diese Civilgesetzgebungen heutzutage das gröſste Interesse erregen.

Ueber das Studium des römischen Civilrechtes.

§. 295. *Wichtigkeit dieses Studiums.*

Wenn man das römische Civilrecht heutzutage auf einer Seite zu hoch erhebt, und das ganze Studium der Rechtswissenschaft mit abgöttischer Verehrung auf dasselbe beschränkt, so fehlt es auf der andern Seite nicht an Männern, welche, weil nunmehr ein Gesetzbuch unseres Zeitalters die geltende Kraft des römischen Rechtes in vielen Staaten schon verdrängt hat, in anderen nach ihrem Blicke bald verdrängen wird, dieses für entbehrlich oder gar unnütz erachten, und mancher Jüngling blickt halbfroh auf sein Corpus juris, und auf seine

ne Pandecten Commentare hin, welche er nun als abgeschafft und als unbrauchbare Antiquität liegen läſst.

Extreme sind immer schädlich, und so sind dies auch die beyden genannten Ansichten! denn: so wie eine blinde Anhänglichkeit an das römische Recht, und Vernachläſsigung der anderen Gesetzgebungen, eine leere Formularjurisprudenz ohne Einsicht in die Verhältniſse des bürgerlichen Beysammenseins, und eine Beschränktheit in Beurtheilung des Factums in vorliegenden Fällen der jetzigen Zeit nach sich zieht, so gehen durch die Vernachläſsigung des römischen Rechtes alle Schätze der consequenten Rechtsphilosophie und der Gesetzgebung unter, welche in einem bedeutenden Zeitraume von den weisesten Männern der gröſsten Nation des Alterthums aufgehäuft worden sind.

§. 296. *Fortsetzung.*

Rechne man diese Vernachläſsigung des römischen Civilrechtes, welche ja doch nur dem leichtsinnigen Oberflächler zu Schulden kommt, nicht dem heutigen Zeitgeiste an, dieser giebt vielmehr der Behandlung des römischen Civilrechtes eine neue, mehr wissenschaftliche, mit den übrigen Anstalten harmonirende Richtung.

Niemals kann das römische Recht von einem wahren Rechtsgelehrten, oder von jemand, der sich diesen Namen zu erwerben strebt, vernachläſsigt werden. Die in dem Corpus jur. justin. aufbewahrten Fragmente der Rechtsphilosophie, die detaillirte Anwendnng der Gesetze auf unzählige Fälle, die edicta praetorum, und die Commentare der römischen Juristen, sind für jedes Zeitalter ein blei-

ben-

bendes, herrliches Muster, und tragen, abgesehen von aller Individnalität des Römers, ihre Ewigkeit — die Vernunft — in sich, und sind, als solche, in jedem Zeitalter und bey jeder Nation geltend.

Aber auch abgesehen von dieser raison écrite verdient selbst das den Römern individuell angehörige ein gründliches Studium. Viele Institute, wie die Adoption, das Dotalsystem, die Ectrancipation, u. s. w. haben wir von den Römern erhalten, und nur dann kann man diese Rechtsanstalten völlig verstehen, wenn man weifs, wie sie bey den Römern entstanden, sich entwickelten, und von der neueren Zeit durch germanische Sitte modifizirt wurden. Selbst die juristische Sprache, welche von der neueren Zeit, eben weil das römische Recht fast überall geltend wurde, nicht ausgebildet worden war, ist ganz auf das römische Recht gegründet, dieselbe kann nur durch das Studium dieses Rechtes verstanden werden, und somit wäre dasselbe, auch in Staaten, wo es nicht mehr geltendes Recht ist, dennoch nieht unbrauchbar geworden!

§. 297. *Fortsetzung.*

Immer aber ist es schon ein schlimmes Zeichen von der wissenschaftlichen Bildung eines Rechtsgelehrten, wenn er nicht weiter fragt, als nach der Brauchbarkeit seines Studiums, (im trivialen Sinne), und von einem solchen läfst sich eben kein grofser Gewinn für die Rechtswissenschaft versprechen.

Der römische Staat ist untergegangen; soll darum auch dessen Geschichte untergehen, weil derselbe nicht mehr in der Reihe der heutigen Staa-

ten steht? Und nimmt nun das römische Recht, wenn es nirgends mehr geltendes Recht wäre, eine minder wichtige Periode in der Geschichte des Rechtes, und einen weniger ausgezeichneten Rang unter den Gesetzgebungen ein? — Roms Tempeln, Palläste, Wasserleitungen und Strassen sind für einen Jeden staunenswerthe Monumente der riesengroſsen Römernation, an denen gerade heutzutage die Baukunst ihre Originale findet, und jenes Werk, welches das gröſste Meisterstück der Nation war, und an welchen, wenn man dasselbe versteht, noch jeszt betrachten läſst, wie der feste unwandelbare Sinn des Römers Stein an Stein gefügt, und Lücken auf Lücken ausgefüllt habe: ihre Gesetzgebung sollte unsere Aufmerksamkeit weniger auf sich ziehen, und unser Studium weniger verdienen, als jene architectorischen Massen? Zöge unsere Zeit auch gar keinen Vortheil aus diesem Studium, so würde sie doch zum wenigsten Consequenz aus demselben lernen. Und zu dem die Rechtskunde, welche nur einen Theil unserer Wissenschaft ausmacht, soll sich über alle Gesetzgebungen erstrecken, eben so umfassend wie die Rechtsgeschichte, jedoch mit dogmatischer Behandlung der einzelnen Lehren, sein: der Rechtsgelehrte, welcher das Studium des römischen Civilrechtes vernachläſsigte, würde also eine eben so bedeutende Lücke lassen, als jener, welcher bey dem Studinm der Universalgeschichte die Geschichte des römischen Staates übergehen wollte.

§. 298. *Gewöhnliche Methoden.*

So unläugbar die Wichtigkeit des Studiums des römischen Rechtes ist, eben so unverkennbar ist es,

daſs

dafs bey den jetzigen Verhältnifsen der Zeit, die Art uud Weise, wie dasselbe auf die neuste Zeit betrieben wurde, einer Reform bedürfe.

Wie das Pandectenexemplar aufgefunden war, beschränkte sich Anfangs alles Studium des römischen Civilrechtes, und eigentlich die ganze Rechtswissenschaft auf die Betrachtung und philologische Analyse, und Berichtigung des Textes. Auch lange nach diesem Zeitalter der Glossatoren klebte man fest an dem Buchstaben des Gesetzes, ohne freye Umsicht und Lebendigkeit bey den Studium. Das Corpus juris wurde in die Institutionen, die Pandecten, den Codex, und in die Novellen zergliedert, die Pandecten wieder in das digestum vetus, infortiatum und novum eingetheilt, und für jedes dieser Stücke der damaligen Rechtswissenschaft ein eigener Lehrstuhl errichtet. Nun wurde Stellenweise, so wie die Bücher und Titeln aufeinander folgten, (die bekannte Methode: secundum ordinem Pandectarum) vorgetragen und studiert, und die Erklärungen konnten, eben weil nur fragmentarisch studiert wurde, selten genialische Umsichten enthalten, oder dem Geist des Ganzen und des einzelnen aussprechen.

§. 299. *Fortsetzung.*

Späterhin entstanden in Rücksicht der Behandlung des römischen Rechtes zwey Schulen, welche sich noch heutzutage unter dem Namen der practischen und der historischen einander entgegenstehen, und zu welchen beyden sich grofse Männer bekennen.

Es ist der Mühe werth, die Grundzüge der Ansichten beyder Schulen niederzulegen:

§. 300. *Ansicht der practischen Schule.*

Die practische Schule geht von dem Grundsatze aus, daſs das römische Recht als gemeines geltendes eingeführt worden sey, also nur so studiert werden dürfe, wie es heutzutage von der Praxis als gelteud anerkannt sey.

Ob nun die von der Praxis angenommene Ansicht der Rechtsinstitute mit der bey den alten Römern herrschenden übereinstimme oder nicht, kümmert die Anhänger dieser Schule gar nicht; und lieſs sich auch historisch nachweisen, daſs die Praxis irrig etwas angenommen habe, was bey den Römern nicht so war, so änderte dieses nicht das mindeste. — So giebt es nach der Ansicht dieser Schule im heutigen röm. Rechte ein getheiltes Eigenthum, und servitutes in faciendo, obgleich beyde Institute den Begriffen von dominium und servitus, so wie die Römer dieselben aufgefaſst hatten, zuwider ist. Diese Ansichten gelten, weil die Praxis schon lang jene Ansicht geheiligt hatte.

Man behandelt das Corpus juris als Gesetzbuch, welches nach der Ansicht, welche die Praxis festgesetzt habe, und in welcher dasselbe in Deuschland recipirt worden sey, und nicht als Gesetzbnch, wie es unter Justinian, oder wie dessen Inhalt vor Justinian gegolten habe, studiert werden müsse. Auch wird, damit diese practische Ansicht erhalten werde, das Studium weniger auf den Text des Gesetzes, als auf ein Compendium gerichtet, in welchem die im Corpus juris liegenden Bestimmungen schon zu einem Systeme nach deutschen oder practischen Ansichten verarbeitet sind; noch viel weniger beschäftigt man sich damit, das Cor-

pus juris in seinem Elemente zu zerlegen, und nachzusuchen, was in jeder Zeit den Römern als Recht gegolten habe.

§. 301. *Würdigung dieser Methode.*

Wenn von der Behandlung des römischen Civilrechtes als eines geltenden die Rede ist, kann gegen die Ansicht der practischen Schule gar nichts eingewendet werden, wenn noch dazu die einzelnen Bestimmungen nach den Maasstab der Vernunft geprüft werden: denn im eigentlichen Sinne soll ja dann doch nicht römisches Recht, so wie es bey den Römern galt, sondern römisches Recht, als deutsches gemeines Recht behandelt werden, d. h. es muſs nur darauf gesehen werden, wie das von einem fremden Volke hergenommene Materiale aufgefaſst, und den übrigen Theilen seines Rechtes assimilirt worden sey, und wie also dasselbe die den Römern eigene Bedeutung verloren, und eine neue mit deutschen Ansichten übereinstimmende (die practische) erhalten habe.

§. 302. *Fortsetzung.*

Hingegen gehört es allerdings unter die (gerade nicht nothwendig mit ihr verbundenen) Mängel dieser Schule, daſs sie die Vernachläſsigung des Studiums der Quellen sehr begünstigt, bey dem bloſsen Studium nach Compendien Nachbeterei sehr leicht einreiſst, und daſs die Praxis selbst immer schwankend sein könne, besonders, wenn, wie dies mit dem deutschen Reiche der Fall war, das Gebieth in viele Theile zersplittert ist, und die Gut-

ach-

achten in Sammlungen nicht ins Publicum gebracht, und niedergelegt werde, damit sich aus demselben, wie in Frankreich, ein System der Anwendung, d. h. eine feste Praxis ersehen lasse.

§. 303. *Ansicht der historischen Schule.*

Der Name der historischen Schule konnte sehr leicht zu dem Wahne verführen, als spreche diese Schule den Grundsatz aus, daſs jede Gesetzgebung, sey sie geltend oder veraltet, als eine Periode der Rechtsgeschichte, (im wahren Sinn) betrachtet und studiert werden müsse, und daſs man nur so den Inhalt und Geist eines Gesetzes zu ergründen vermöge, wenn man nachforsche, wie sich dasselbe durch alle Perioden der Gesetzgebung unter dem Wechselverhältniſse der Legislation, Doctrin und Jurisprudenz entwickelt habe.

Allein solche Grundsätze sind es nicht, welche die historische Schule karakterisiren, und in deren Methode ausgesprochen werden; sondern, eben so wie die practische Schule, spricht auch die historische von dem römischen Rechte, dessen Behandlung und Ansicht, nur als von einem geltenden Rechte, und kämpft in allen Rücksichten gegen die erstere an.

§. 304. *Fortsetzung.*

Der Miſsbrauch, welchen von vielen Anhängern der practischen Schule diese mit ihrer sogenannten Praxis machten, und welcher oft eine unselige Verwirrung hervorbrachte, muſste dahin leiten, das Studium des vaterländischen gemeinen Rechtes auf eine reine Quelle zurückzuführen, und die Metho-

de der historischen Schule, deren Streben die Herstellung dieser Reinheit ist, ein edler, von den Schülern aber häufig verunstalteter Zweck, beruht auf folgenden Hauptgrundsätzen:

1) Nur aus dem Gesetzbuche und seinen historischen Hilfsmitteln soll das Gesetz und dessen Geist erkannt werden.

2) Das römische Recht wurde als geltendes Recht eingeführt; es mufs also bey uns eben so gelten, wie es bey den Römern galt, ausgenommen bey Instituten, welche wir nicht kennen, z. B. die Gesetze über consulares, patricios und municipia.

3) Nur aus dem Corpus juris, und dessen historischen Hilfsquellen, z. B. dem Corporibus juris antejustinian, können die Bestimmungen des römischen Rechtes erkanut werden; jede andere Quelle ist unrein.

4) Daher ist die sogenannte Praxis keine Quelle des Rechtes, und die fixirte Ansicht der Jurisprudenz und der Doctrin kann nie gesetzliche Wirkung erhalten.

5) Nur dann sind die Bestimmungen des römischen Rechtes aufgehoben, wenn dies durch spätere ausdrückliche Bestimmungen des Gesetzgebers, oder durch Untergang des ganzen Institutes geschieht. Nach diesen Ansichten müssen also z. B. die Zinsgesetze der Römer noch heutzutag gelten, weil sie weder durch ein canonisches, noch durch ein Reichsgesetz erweislich abgeändert worden sind. Zu diesem Behufe mufs man genau die Aufeinanderfolge der Gesetze, (Rechtsgeschichte, eigentlich Gesetzeschronologie) studieren, und bey jeder

der einzelnen Theorie nach dieser Methode zu Rath ziehen.

§. 305. *Würdigung dieser Methode.*

Unverkennbar ist der Einfluſs dieser Ansichten auf das Studium des römischen Civilrechtes. Die Anhänger dieser Schule eifern gegen das Studium des römischen Civilrechtes nach Compendien und Commentaren, und beschäftigen sich meistens blos mit dem Studium des Gesetzbuches, als der nach ihrer Ansicht einzigen reinen Quelle. Man bemüht sich, (dieser Tadel trift wenigstens die Menge), nicht um die philosophische Begründung eines Gesetzes, sondern man deduzirt jedes Gesetz, ohne Voraussetzung der reinen Begriffe, historisch, oder vielmehr chronologisch aus älteren Gesetzen, ohne darzustellen, wie auch der Römer durch die natürliche Rechtsansicht gezwungen ward, so historisch zu bauen, und das von römischen Formen abzuleiten, was zu gleicher Zeit Foderung der Rechtsphilosophie war. Alles Streben geht nur dahin, die Gesetzesstellen zu erklären, abweichende zu vereinigen, Mängel zu emendiren, den logischen und historischen Zusammenhang mit anderen Stellen zu zeigen, und zu eben diesem Behufen werden noch die historischen Hilfsquellen benutzt, und die verschiedenen Bestimmungen über eine Theorie, wie sie in der Zeit auf einander folgen, aber ohne Rücksicht auf Doctrin und Jurisprudenz angeführt.

Zwar bringt die Methode der historischen Schule den unschätzbaren Vortheil mit sich, daſs sie das Studium des Textes, welches vorher sehr vernachläſsigt wurde, empor hob, und nur die Doc-

trin

trin und Jurisprudenz ihren ursprünglichen Haltungspunkt haben, wodurch allein deren Schwanken verhindert werden kann.

Eben so unverkennbar ist jener Vorzug der historischen Schule, daſs sie das römische Civilrecht als in Perioden fortlaufend, und entstanden darstellt; obgleich die gewöhnliche, historische Behandlung selbst den ächten Geist der Geschichte nicht an sich trägt.

§. 306. *Fortsetzung.*

Allein die Einseitigkeit der Methode dieser Schule geht schon aus der Annahme hervor, daſs das Recht einer Nation blos aus dem Gesetzbuche und seinen historischen Hilsmitteln erkannt werden könne. Diese Ansicht ist unläugbar mangelhaft, denn die Idee des Rechtes offenbart sich, wie schon dargestellt wurde, auf eine dreyfache Weise, durch Legislation, Doctrin und Jurisprudenz,*) deren jede nothwendig eine ungetrübte Quelle des Rechtes ist, wenn die Staatsgewalt durch zweckmäſsige Anstalten die Schranken zu halten weiſs.

Darum aber ist auch der zweyte Satz unrichtig, daſs, weil das römische Recht eingeführt sey, dasselbe so gelten müsse, wie es in dem Corpus juris, und dessen historischen Hilfsquelleu niedergelegt sey, denn daran zweifelt doch wohl niemand, daſs das römische Civilrecht in Deuschland darum recipirt wurde, damit es sich die Nation aneigne, und dieses Aneignen, worin kann es anders bestehen, als in einer Verarbeitung nach ihren eignen

*) Sieh §. 117.

nen Ansichten? — Die Rechtsbegriffe waren in unseren Voraltern schon ausgebildet, es fehlte nur das Gesetzbuch, oder das Wort, in welchen sich der Begriff aussprechen konnte, und nur dies Wort lieh das römische Civilrecht. Dies so dem deutschen Bedürfnissen und Instituten gemäfs durch Doctrin und Jurisprudenz verarbeitete, und vom alten römischen Rechte sehr verschiedene Recht war erst das in Deutschland geltende, dessen einzelne Gesetze also aus dem Corpus juris, der Jurisprudentia antejustinianea, und den historischen Hilfsmitteln nur in so ferne erklärt werden dürfen, als das deutsche gemeine Civilrecht aus dem römischen grofsentheils entsprungen ist, und dieselben nicht den Römern individuell angehörig, sondern auch für Deuschland pafsende Bestimmungen enthalten.

Ohne Zweifel trug diese Vermengung des bey den Römern geltenden Civilrechtes mit dem in Deutschland praktischen sehr viel zur irrigen Interpretation der Gesetze bey, eben weil man die Quellen des letzteren nicht in germanischen Gewohnheiten, und in der fixirten Ansicht der Doctrin und Praxis, sondern blos im Corpus juris zu finden glaubte, und so kommt es denn, dafs die Schriften dieser Schule gar oft das Lob einer grofsen Gelehrtheit, aber auch der Tadel einer gänzlichen Unbrauchbarkeit und Anwendbarkeit trifft, was doch bey der Bearbeitung des geltenden Rechtes sehr berücksichtigt werden mufs, denn hier gilt immer der Satz: nisi utile est, quod didicimus: vana est gloria.

§. 307.

§. 307. *Zu beobachtende Methode bey dem Studium des römischen Civilrechtes.*

Sönderung des römischen und deutschen gemeinen Civilrechtes.

Jede Schule trägt, eben weil sie Schule ist, ihre Einteitigkeiten an sich. Wir müssen, wenn von der Methode des römischen Rechtes gesprochen werden soll, absehen von jeder Meinung, welcher irgend eine Schule huldigt, und vor Allem unterscheiden, ob hier das bey den Römern geltende Recht, welches mit der römischen Nation untergieng, und nun als Kunstprodukt, oder als klassisches Werk dasteht, in Frage sey? oder ob das Studium des in Deutschland recipirten, und als gemeines geltenden Rechtes behandelt werde.

Beyde sind zwey von einander gänzlich verschiedene Gesetzgebungen, gerade so, wie sich das alte Rom von Germanien nnterschied, und die Methode beyder mufs daher gesöndert aufgestellt werden.

Zuerst von der Behendlung des Civilrechtes der Römer, dann des deutschen gemeinen Civilrechtes.

§. 308. *Methode des eigentlich römischen Rechtes, — dessen Ausdehnung.*

In einem einzigen Gesetzbuche, welches nur die Legislation in einem bestimmten Zeitpunkte darstellt, liegt nicht die ganze Gesetzgebung einer Nation; darum ist es ganz natürlich, dafs sich das Studium des römischen Rechtes, und des römischen Civilrechtes nicht auf das blofse Gesetzbuch Justini-

nians beschränken dürfe, und so wenig sich die Frage, welche Staatsverfassung und Regierungsform Rom gehabt habe, mit einem einzigen Worte und aus einem einzigen Momente der rümischen Geschichte beantworten läſst, eben so wenig läſst sich im Allgemeinen, und nur aus einem bestimmten Civilgesetzbuche, welches blos ein Theil der Gesetzgebungsstatistik einer bestimmten Zeit ist, sagen: wie die Ehe bey den Römern geschlossen wurde, welche Rechte der Vater gegen die Kinder, der Gatte gegen die Gattin gehabt habe? wie Eigenthum erworben, Verstorbene beerbt, und Verträge gültig abgeschlossen worden seyen? Denn alles dieses war zu verschiedenen Zeiten verschieden, alle diese Institute hatten sich nach und nach ausgebildet, und die vor Justinian geltendeu Normen waren eben so römisches Recht, als wie die in der Justinianeischen Compilation liegenden Bestimmungen; sie waren vielmehr aus der Blüthezeit des römischen Rechtes, da hingegen das auf uns gekommene Gesetzbuch Product eines gesunkenen Zeitalters ist.

Das Studium des romischen Civilrechtes muſs sich also, wenn dasselbe auf Vollständigkeit Anspruch machen will, über alle Zeiten des römischen Staates erstrecken. *) Das römische Recht muſs als fortlaufendes Ganze behandelt werden, welches mit der Nation entstand, und mit der Nation untergieng, (in so ferne nämlich eine Nation, und eine Gesetzgebung untergehen kann.

§. 309.

*) Vom Vortrage ist hier die Rede nicht.

§. 309. *Ansicht und Behandlung der Quellen in den verschiedenen Zeiten der römischen Gesetzgebung.*

Jedes römische Rechtsinstitut darf bey dieser Behandlung nicht als heutzutag geltendes studiert, sondern muſs aus seiner Zeit und aus deren Verhältnissen verstanden, und nur nach den jener Zeit angehörigen Individualitäten betrachtet werden, wenn anders dasselbe nicht als Raison écrite Gemeingut aller Epochen und aller Nationen ist, und es muſs stäts auf die den Verkörperungsweisen des Rechtes, nämlich auf: Legislation, Doctrin und Jurisprudenz, Rücksicht genommen werden. Einmal wird dadurch eine Einseitigkeit und Unvollständigkeit hinsichtlich der Kenntniſs dessen, was Recht war, vermieden, und zugleich hat man den Vortheil, daſs man das richtige Verhältniſs der Quellen einsieht, und eben darum dieselben richtig zu gebrauchen versteht.

Solche Quellen sind:

„Die XII. Tafeln; Volksbeschlüsse, (*leges*); Senatsbeschlüsse; Edicte der Magistratspersonen, besonders des Praetors; Gewohnheitsrecht; Responsa prudentum, und deren Commentare; Constitutiones principum, und Decisiones, deren Verhältniſs in jeder Periode, wo sie vorkommen, betrachtet werden muſs. *)

§. 310.

*) Fragmentum regularum ev veteri juris consulto. §. 1 bis 4 bey Schulting.
Jurisprudentia vetus antejustine anea (Lips. 1737.)

§. 310. *Civilgesetzgebung zur Zeit der XII. Tafeln.*

Das Studium des römischen Civilrechtes beginnt, wenn man nicht auf Sagen bauen will, mit den XII. Tafeln. Diese müssen als das ursprünglich einzige Gesetzbuch Roms betrachtet werden, auf welches man sich noch nach 1000 Jahren bezog, und auf welche der Umfang des ganzen römischen Rechtes in der Folge aufgeführt ward.

Ein systematisches Ganze sind diese XII. Tafeln freilich nicht, sie enthalten sehr viele Lücken, welche aber in jenem Zeitalter nicht nachtheilig waren, weil sie durch das fortbestehende, und sich noch ausbildende Gewohnheitsrecht ausgefüllt waren, welches, amalgamirt mit den XII. Tafeln, das römische Civilrecht jener Zeit ausmachte. Bald aber fühlte man auch die Nothwendigkeit der Verkörperung dieses Gewohnheitsrechtes, und somit auch die Unvollständigkeit der XII. Tafeln.

Allein wie sollte diesen Mängeln abgeholfen werden? Der unwandelbare Sinn des damaligen Römers, seine politische Freyheit, seine Ehrfurcht für das Alte, seine enthusiastische Liebe für die XII. Tafeln, welche er als seinen Triumph über die Patrizier ansah, liefsen eine Abänderung der XII. Tafeln eben so wenig zu, als eine Schöpfung eines völlig neuen Civilgesetzbuches; die gesetzgebende Gewalt, welche in den Händen des Volkes war, half daher in dringenden Fällen durch besondere leges und senatus consulta, welche aber meistens das ordentliche Recht betrafen, nach, und diese fragmentarische Thätigkeit der Legislation dauerte fort, bis die alte Verfassung gestürzt, die Gewalt aus den Händen des Volkes gewunden, und die Versamm-

sammlungen des Volkes und des Senates unkräftig geworden waren.

§. 311. *Praetorisches Recht.*

Auch das Gewohnheitsrecht (mos, jus civile im eigentlichen Sinne), welches nur einem kindlichen Volke angehört, konnte bey der immerwachsenden Entwicklung der Nation, eben weil dieselbe aus sich herausgetreten war, seinen festen Karakter nicht mehr behalten, und es mufste ein Mittel gefunden werden, dies Gewohnheitsrecht zu fixiren. Dies Mittel fand sich in den Edicten der Aedilen, und vorzüglich der Praetoren.

Diese Edicte der Praetoren waren vom Praetor erlassene Verordnungen, wie es derselbe bey der Jurisdiction sein ganzes Amts-Jahr hindurch halten wolle, (edictum perpetuum), sie bezogen sich aber nicht blos auf den Gang des Prozefses, sondern es wurde dem Judex die Norm gegeben, dafs er so oder anders sprechem solle, wenn gewisse Facta vorhanden oder nicht vorhanden wären. Der Umstand, dafs der Praetor jemanden seine Hilfe versprach oder verweigerte, mufste den Inhalt des Edictes einem Gesetze an Kraft gleich setzen, und der Praetor füllte, ob er gleich niemals gesetzgebende Gewalt hatte, noch der Eifersucht des Volkes wegen haben konnte, doch die Lücken der Gesetzgebung ans, verkörperte zum Theil das Gewohnheitsrecht, sprach in seinem Edicte die Meinung des Volkes aus, und erweiterte, weil mit dem Wachsthume der Nation auch die Verhältnifse des Verkehres manchfaltiger wurden, zugleich die Gesetzgebung; er gab Klagrechte, welche den alten Civilklagen analog geschaffen waren,

gab

gab seinen Schutz, wo auch die alte strenge Civilform fehlte, machte sein Edikt gerade zur Zeit, wo der Römer noch Römer war, zur reichsten Rechtsquelle, und was von der Legislation nicht geschehen konnte, das musste, eben weil jene still stand, durch die Verordnungen der Justizadministration seiner schon zum voraus bestimmten Praxis ausgebildet werden, so dass nun das praetorische Recht genau in das alte Civilrecht einpasst, und mit demselben ein ganzes Gebäude ausmacht.

§. 312. *Fortsetzung.*

Jeder Praetor machte zu den Edicten seiner Vorfahren Zusätze, die er den Zeitverhältnissen angemessen fand, und so wurde Stein an Stein gefügt, bis endlich unter Hadrian der letzte Zusatz gemacht wurde. Durch diese Sistirung des immer fortlaufenden Stromes wurde das Edict des Praetors durch die Praxis als geltende Verordnung anerkannt, und galt als Norm für alle Verhältnisse des Civilrechtes, über welche die alte Civilgesetzgebung Lücken gelassen hatte.

§. 313. *Constitutiones, rescripta und decisiones principum.*

Mit dem Sturze der Republik, und mit der Aufstellung des princeps als einer fortdauernden Obrigkeit musste, sobald der republikanische Geist verschwunden war, das Verhältniss der Legislation und Jurisdiction bedeutende Aenderungen erleiden. Die Gesetzgebende und anordnende Gewalt lagen sehr frühzeitig, dem Volke entnommen, in der Hand eines Einzigen, des Kaisers, der die vorzüglichsten

Wür-

Würden, welche man in den Zeiten der Republick geschaffen hatte, in seiner Person vereinigte; er konnte allgemeine Verordnungen (Edicta) ergehen lassen, Instructionen ertheilen, mit, und bald ohne Beyziehung des Senates Recht sprechen, und Rescripte erlassen, und alle diese Handlungen begriff man unter dem gemeinsamen Namen: Constitutiones principum.

§. 314. *Fortsetzung.*

Diese Constitutiones sind kein zusammenhängendes, fortlaufendes Ganze, Product der Legislation, sondern solche Instructionen und Verordnungen wurden zu verschiedenen Zeiten, wenn gerade ein bestimmtes Verhältnifs es erfoderte, erlassen, und von nachstehenden Kaisern, Gesetze oder Abänderungen gemacht, nach ihrem Gutdünken.

Rücksichtlich der Rescripta über einzelne Streitigkeiten mufs bemerkt werden, dafs sie eigentlich ein Mittelding zwischen einem Akt der richterlichen und der gesetzgebenden Gewalt gewesen seyen. Ich sage ein Mittelding, weil die Gränzen bey der Staatsgewalt ganz durcheinander gewesen waren. — Wer ein solches Rescriptum principis aufweisen oder darthun konnte, dafs nach denselben Grundsätzen, auf welche er sich bey einem vorliegenden Rechtsfalle berief, schon einmal rescribirt worden sey, dem konnte der Sieg nicht entgehen.

§. 315. *Wirksamkeit der Doctrin in Bezug auf die römische Civilgesetzgebung.*

Die römischen Rechtsgelehrten waren auf eine zweyfache Weise thätig:

1) durch eigne literärische Arbeiten, nämlich Compendien und Commentare, und
2) durch Responsa.

In einfachen und kurzen Sätzen waren die Gesetze der XII. Tafeln aufgestellt, und eben so kundig war die Sprache des Edikts, der Volks- und Senatsbeschlüsse. Dieser an sich rohe Stoff mufste von den Rechtsgelehrten verarbeitet werden; die niedergelegten Begriffe suchten diese durch Philosophie zu begründen, und manches, was nur Stückweise in dem Gesetze oder in den Verordnungen lag, wurde durch diese Rechtsphilosophie ergänzt und erörtert. Eine herrliche Reihe von literairischen Werken, eines Mucius Scövola, Labeo, Nerva, Proculus, Salvius, Julianus, Papinianus, Ulpianus, Paulus, Cajus u. a. m. sind das Resultat ihres Nachdenkens, und die in diesen Bruchstücken ausgesprochene Rechtsphilosophie, welche heutzutage eben so geltend ist, wie bey den Römern, und nach tausend Jahren eben so, wie am heutigen Tage geltend sein wird, macht einen grofsen Vorzug dieser Juristen aus; es sind unschätzbare Reichthümer consequenter Gedanken, von deren Bewunderung uns keine Gesetzgebung losreifsen, noch loszureifsen den Zweck haben kann.

§. 316. *Fortsetzung.*

Bemerken mufs ich, dafs der Karakter dieses Philosophirens darin besteht, dafs eine unabweichbare

bare Schulconsequenz beobachtet, und weniger auf legislative Gründe, welche im Leben so häufig eine Modification nothwendig machen, Rücksicht genommen ist. Des Gesetzgebers erste Frage muſs sein, ob das Gesetz gut sey; im römischen Rechte aber geht alle Tendenz dahin, den einmal angenommenen Grundsatz consequent durchzuführen, und diese Consequenz liegt besonders ausgebildet in dem Systeme der Doctrin, und den einzelnen Werken der römischen Rechtsgelehrten, welche auch noch der Vorzug einer meisterhaften, und in Wahrheit klassischen Darstellung ziert.

Die Arbeiten der römischen Juristen, oder vielmehr die Fragmente davon sind aber erst dann unmittelbare Quellen des Rechtes, wie das Zeitalter der Compilation eingetreten war, und dieselben in die Compilationen aufgenommen wurden. Wohl hatten sie schon hundert Jahre vor Justinian die Kraft der Gesetze, und bey den Griechen hieſsen sie auch Gesetze, aber in den blühenden Zeiten waren sie nichts weiter als Quelle für das Studium des Rechtes, auf welche dann freilich bey den Entscheidungen sowohl von den Praetor, als von den Juristen selbst in ihren Responsis Rücksicht genommen wurde.

§. 317. *Responsa prudentum.*

Durch die Responsa zeigte sich der römische Rechtsgelehrte in seiner schönsten Wirksamkeit: die XII. Tafeln und das Edict bedurften einer gründlichen Erklärung bey der Anwendung auf streitige Fälle, welche man von dem Ansehen der Rechtsgelehrten abhängig machte. *) In der Folge stieg

*) l. 2. §. 3. Dig. I. 2.

stieg diese Autoritas prudentum, und zwar nicht, wie man behaupten wollte, nur einiger von Augustus hiezu bestimmter Rechtsgelehrten, *) auf einen solchen Grad, dafs sie für den Richter bindende Norm, also in Wahrheit Quelle des römischen Civilrechtes wurden, dessen System und Resultat aus der Uebereinstimmung dieser Responsen hergenommen werden mufs. **)

§. 318. *Fortsetzung.*

Auf diese Weise und durch diese autoritas wurde der Rechtsgelehrte mit dem Staate, der Gesetzgebung und dem Leben in eine vielfache Berührung gesetzt, wodurch er sich zu jener Vollkommenheit erheben, und jenen theoretischen Scharfsinn, verbunden mit einem praktischen Blicke in das Factum sich eigen machen konnte, welchen wir an ihn bewundern.

Möge uns dies juristische Leben des römischen Rechtsgelehrten ein Wink sein für die Erziehung des heutigen Rechtsgelehrten, welcher, weil Aktenversendungen an Fakultäten seltener geworden sind, gar leicht zum Stubengelehrten einrostet, und dann selbsten Ursache ist, wenn Männer, welche an bedeutenden Staatsgeschäften grofsen Antheil haben, die Jurisprudenz, ihrer Unwirksamkeit und Losgeschiedenheit vom Leben wegen, fast hinter jedes andere Fach zurücksetzen.

Verlangt man von dem Rechtsgelehrten unserer Zeit die Vollkommenheit des römischen Juristen,

*) l. 2. §. 47. Dig. I. 2.

**) I ist. §. 8. I. 2.

sten, so mufs er vor Allem auf denselben Standpunkt, und in denselben fruchtbaren Wirkungskreis hinsichtlich des Civilrechtes gesetzt werden, auf welchem der römische Jurist gestanden ist.

§. 319. *Blick auf das ganze römische Civilrecht in seiner Blüthenzeit.*

In allen den bisher genannten Quellen, nämlich den XII. Tafeln, Volks- und Senatsbesshlüssen, Edicten, Responsen und Commentaren, bildete sich das römische Civilrecht aus, und so wurde ein meisterhaftes Gebäude gestaltet, welches besonders wegen dem Ineinandergreifen der Legislation, Doctrin und Jurisprudenz Aufmerksamkeit verdient, und welches nur dann in Wahrheit begriffen werden kann, wenn man das Verhältnifs dieser drey genannten Rechtsquellen aufgefafst hat.

Zugleich liegt hierin ein bedeutender Wink rücksichtlich des Gebrauches des Corpus juris für das Studium des röm. Civilrechtes in seiner blühenden Periode. Die vorliegende Sammlung Justinians mufs nämlich in ihre Elemente aufgelöfst, so viel möglich alles ausgezogen, zusammengestellt und geschieden werden, was Product der gesetzgebenden Gewalt war, (XII. Tafeln, Volks- und Senatsbeschlüsse, Constitutiones), sodann mufs man sich bemühen, aus dem Edicte des Prätors, den einzelnen Rescripten und Decisionen das System der Anwendung einer jeden Rechtstheorie heraus zu finden, und endlich die Wirksamkeit der Doctrin darzustellen, d. h. zu zeigen, wie Commentare und Responsa das Gesetz übereinstimmend oder controvertirend erklärt haben, anstatt dafs man nach der gewöhnlichen Methode al-

le

le diese zusammen liegende Theile als gleichartig, gleichbedeutend, und als Gesetze behandelt.

§. 320. *Blick auf das römische Civilrecht zur Zeit der Compilationen.*

Wie jede Blüthenzeit, so mufste auch jene des römischen Civilrechtes, (die Zeit der Juristen) vorübergehen.

Das ganze Zeitalter, mit ihm Rom und dessen Gesetzgebung begann zu sinken, und alle Producte, welche in der späteren Kaiserregierung in Bezug auf die Civillegislation aufgefunden werden, sind aufser unkräftigen kaiserlichen Constitutionen, deren Sprache schon andeutet, dafs das klassische Zeitalter vorüber sey, blofse Compilationen. — Das Zeitalter des Sinkens ist immer das Zeitalter der Compilation, und wenn der Geist zum Schaffen sich zu schwach fühlt, so umklammert und sammelt er nur das, was aus der Schöpfung eines grofsen Geistes, oder eines kräftigen Zeitalters zurück geblieben ist.

Mit der republikanischen Verfassung verschwand auch das Interesse und die Theilnahme des Volkes an der Civilgesetzgebung, worauf jenes Interesse einst so mächtig wirkte; die Senatus consulta waren der Ausspruch des kaiserlichen Willens, und der Senat war nichts weiter mehr als das Organ nnd Sprachrohr dieses Willens: der Praetor konnte durch das Edict nicht mehr erweitern, oder Lücken ausfüllen, weil das System vollständig gebaut, und alle gesetzgebende Gewalt, so wie die Aufbewahrung des Gesetzes in die Hände des alleinigen Herrschers gelegt war, und das Ansehen der Juristen, welches gegen das Ende hin die einzelnen Trüm-

 mer

mer noch zusammen hielt, wurde von den Kaisern selbst untergraben, *) bis endlich alles, wodurch Rom grofs war, von Rom selbst zerstöhrt wurde.

§. 321. *Codex Gregorianus und Hercuogenianus.*

An der Spitze dieser Compilationen stehen der Codex Gregorianus, und der Codex Hermogenianus, welche nur das nächste Bedürfnifs befriedigen sollten, indem sie die einzelnen Constitutionen der Kaiser sammelten, damit Volk und Rechtsgelehrte eine Uebersicht derselben hatten.

Die erste der genannten Sammlungen enthält Constitutionen Severs und anderer früherer Kaiser, die letztere aber nur Constitutionen Diocletians und Maximians (ausgenommen die drey am Anfange stehenden Rescripte **), und scheint auf diese Art eine Fortsetzung des Codicis Gregoriani ausmachen zu sollen. ***)

§. 322.

*) Sueton in Caj. 34. — De juris quoque consultis, quasi scientiae eorum omnem usum aboliturus, saepe jactavit, se mehercule effecturum, nequi respondere possint praetereum, (näml. Cajus Caesar Caligula).

**) de Cauta et non numerata pecunia Aurelius Alexio. 2) exdelictis defunctorum quemadmodum conveniantur successores. Aurelius Ennio Saturnino.

3) de jure fisci Aurelius Ennio Lucello et Marco Severiano. Sieh Schulting Jurisprudentia vet. antejust. pag. 709. (Ausgabe 4 Lips. 1737.)

***) Schulting Jurisprud. vet. antejust. pag. 683 und 684. nota 1.

§. 322. Fortsetzung.

Beyde Compilationen hatten Gesetzeskraft, und Anian machte über dieselben selbst ein Breviarium. *)

Ausser der Bemerkung, daſs durch diese Compilationen dasjenige, was in den Rechtsquellen aus der Blüthezeit lag, nicht abgeschafft worden sey, halte ich jede weitere Verbreitung über die erwähnten Sammlungen für überflüſsig, weil doch nur Fragmente davon auf uns gekommen sind, und weil sie nur in so ferne einigen Werth für das Studium haben, als sie einzelne Constitutionen aufbewahren, und somit historische Hilfsmitteln sein können.

§. 323. *Codex Theodosianus.*

Wichtiger ist die unter Theodos II. und Valentian III. veranstaltete und vollendete Sammlung kaiserlicher Verordnungen.

Auch diese Sammlung umfaſste nicht das ganze römische Civilrecht, sondern nur das, was den Sammlern zunächst gelegen war: noch immer waren neben der Compilation auch die XII Tafeln, das Edict und die Responsa prudentum Quellen des Rechtes, und was die Nation in ihrer Kraft geschaffen hatte, konnte sie jetzt in ihrer Schwäche noch nicht umstossen.

§. 324. *Verbreitung dieser Compilation.*

Bey dem Studium des römischen Civilrechtes darf, um über die geltende Kraft der Theodosiani-

*) Schulting a. a. O.

anischen Compilation richtig urtheilen zu können, ein Umstand nicht unberücksichtigt bleiben, welcher allen damaligen Verhältnifsen einen gewaltigen Stofs ertheilte, nämlich: die Einwanderung der germanischen Völkerstämme.

Dieses universalhistorische Ereignifs, welches die Geburt der neuen Weltverhältnifse war, hatte anch auf die römische Gesetzgebung überhaupt, und auf deren vorherrschenden Zweig der Civilgesetzgebung insbesondere, bedeutenden Einflufs. Die Völkermafsen, welche sich auf die Gebiethstheile des römischen Staates gewälzt hatten, konnten sich mit dem einheimischen Stamme nicht sogleich amalgamiren; Sitte und Nationalkarakter standen getrennt, und so wie die Bewohner des Staatsgebiethes in zwey Theile gesöndert waren, so war es auch die Gesetzgebung. Es gab zwey geltende Rechte im Staate, (das römische und fremde) und jeder konnte nach demjenigen gerichtet werden, nach welchem er es verlangte.

§. 323. *Compilation Justinians.*

Aufgemuntert durch das Beyspiel der vorhergehenden Zeit unternahm es auch Justinian, eine Sammlung von Constitutionen, (Codex Justinianeus) unter seinem Namen mit gesetzlicher Kraft zu veranstalten, und dieser ausgeführte Gedanke erzeugte ein anderes, besonders bey der Zerstreuung der ältern Rechtsquellen sehr natürliches, Vorhaben, nämlich: ein gröfseres Werk des römischen Rechtes nach der Ordnung des Ediktes, (Digesta) und sodann ein eigentliches strenges System als Uebersicht und Einleitung (Instituti-

ones) abzufassen. In allen diesen Werken ward die Civilgesetzgebung vorzugsweise bearbeitet.

§. 326. *Fortsetzung.*

Solche Unternehmungen waren in dem Zeitalter Justinians sehr natürlich: die über tausend Jahre fortlaufende Gesetzgebung war einmal zum Theile in den XII. Tafeln, zum Theile in dem Edictum perpetum enthalten, niemals aber durch ein eigentliches Gesetzbuch fixirt, welches das ganze Rechtssystem umfaſst hätte, und welches als Resultat in einer legislativen Form und Sprache aus den XII. Tafeln, den Volks- und Senatsbeschlüssen, den Responsen und doktrinellen Erläuterungen, so wie aus den kaiserlichen Dekreten und Rescripten hervorgegangen wäre.

Die Zeit des Selbstschaffens war vorüber, und Justinian oder dessen Zeitalter konnte das, was vor ihm die römische Weisheit herrliches hervorgebracht hatte, nur auf einen Haufen, ohne eigentliche Verarbeitung, versammeln.

§. 327. *Fortsetzung.*

Nach vollendeter Abfassung der Pandecten fühlte man schon Mängel am Codex constitutionum, vorzüglich weil neue Verordnungen hinzukamen, welche nun in den Codex noch nicht aufgenommen waren: daher wurde nun ein verbeſserter Codex (Codex repetitae praelectionis) verfertigt.

Allein die Gesetzgebung bleibt niemals ganz stehen; die Entwicklung der Rechtsidee schreitet in jedem Momente durch irgend eine ihrer Aeusserungen, wodurch sie positiv wird, vorwärts, und

Ju-

Justinian mufste, veranlafst durch Zeitumstände, oder durch geglaubte, oder wirklich befsere Einsichten selbst dann noch, als diese zweyte Verbesserung am Codex vorgenommen, und die ganze dreytheilige Compilation vollendet war, noch neue Zusätze machen, welche unter dem Namen: Novellae bekannt sind.

§. 328. *Methode des Studiums der Justinianeischen Compilation.*

Es kommt hier, wie ich schon erinnert habe, (§. 307.) bey dem Studium der angeführten Compilation nicht auf die Frage an: was dieselbe heutzutage für uns sey, oder wie die Materialien heutzutage als geltendes Recht behandelt werden müssen. Von dieser Ansicht der Justinianeischen Compilation, als eines in Deutschland recipirten Rechtes, wird bey der Methodologie des gemeinen deutschen Civilrechtes dic Rede sein; sondern es mufs blos die Frage gestellt und beantwortet werden, was diese Sammlungen für das Zeitalter Justinians gewesen seyen, es mufs angegeben werden, wie sie als solche, jenem Zeitalter angehörige, gesetzliche Normen studiert, und nach ihrem Zeitalter beurtheilt werden müssen, denn sobald diese Compilationen aus ihrem geschichtlichen Standpunkte gerissen, und in eine andere Periode versetzt werden, sind sie ganz und gar nicht mehr das, wss sie gewesen sind.

§. 527. *Verhältnifs der Theile der Justineaneischen Compilation zu einander.*

Das Verhältnifs, in welchem die Theile der Justinianeischen Compilation zu einander stehen, ist kein

kein subsidiäres; von keinem derselben kann gesagt werden, dafs er den Vorzug habe vor den andern, oder dafs die Bestimmungen der andern Theile nur dann Gesetz seyen, wenn jener Theil nichts bestimme. Alle Theile, Institutionen, Digesten, Codex und Novellen galten mit gleicher Kraft und Anwendbarkeit, und nur das spätere Gesetz konnte im Collisions-Falle das frühere üaerwiegen.

Es geht dies schon aus der Art der Abfassung der Justinianeischen Compilation hervor, welche in ununterbrochener Aufeinanderfolge von Jahren bearbeitet wurde, so dafs man also unmöglich angeben kann, dafs die spätere Sammlung, z. B. der Codex repetitae praelectionis, den Digesten, *) oder den Institutionen nach dem Willen des Kaisers habe derogiren sollen, **) und selbst der Umstand, dafs man einen Codex prepetitae praelectionis abfafste, weil er unvollständig war, deutet darauf hin, dafs Institutionen, Digesten und Codex nur

*) Den ersten Codex mufste der Codex repetitae praelectionis freilich aufheben, denn er sollte eine totale Verbesserung des ersten sein.

**) Everh. Otto Institut. ad Prooem. §. 2. notat.

Justinianus Anno Christi:

528. Id. Febr. novum Codicem fierimandat.
529. VII. id. April. Codicem Justineanum edit. et confirmat.
530. XVIII. Kal. Jan. mandat Pandectas componi.
531. Pandectae componuntur.
532. Pandectae componuntur.
533. Mandat fieri institutiones, quas edit XI Kal. Dec. et mox Pandectas XVII. Kal. Jan.
534. XVI. Kal. Dec. edit Codicem repetit. praelectionis.
535 ad 542. plerasque edit Novellas.

nur ein Ganzes, welchem nun freylich der innere Zusammenhang fehlte, ausmachen sollten.

§. 330. *Fortsetzung.*

Mit vollem Rechte heiſst also diese Compilation: Justinians Gesetzbuch, als solches muſs dieselbe betrachtet und beurtheilt werden, und auf dieselbe als solches, fällt aller Tadel hinsichtlich der Form, des Untereinanderliegens, Wiederhohlens, Zerreiſsens, und Commentirens der Materien; lauter Mängel, welche einem Gesetzbuche fremd sein sollten. So ist es mit jeder Compilation! die Baumaterialien verdienen Bewunderung, aber selbst ein Gebäude, im edlen Style der Gesetzesarchitektonick, aufzuführen, ist der Compilator nicht fähig!

§. 331. *Plan bey dem Studium und Vortrage des justinianeischen Civilrechtes.*

Nach welchem Plane soll nun das Justinianeische Gesetzbuch vorgetragen und studiert werden?

In Staaten, wo das römische Recht noch geltendes Recht ist, ist es allerdings Bedürfniſs, vom diesem Rechte als gemeinen, zuerst eine systematische Uebersicht, und dann erst eine ausführliche Darstellung zu geben. So ist auch wirklich die Einrichtung auf den Universitäten getroffen, daſs man jene in den Vorlesungen über Institutionen, diese durch die Pandectenvorlesungen, womit man zugleich die Bestimmungen des Codex und der Pandecten verbindet, ertheilt.

§. 332. *Fortsetzung.*

Allein in Staaten, wo das römische Recht seine Kraft als geltendes Recht verloren hat, erlaubt die Kürze der akademischen Studierzeit nicht einen doppelten, einmal übersichtlichen, dann ausführlichen Vortrag über Justinians Gesetzgebung, sondern diesen Zeitaufwand verlangt vielmehr das vaterländische Civilrecht. Die ganze Compilation Justinians kann in solchen Staaten Gegenstand einer einzigen Semestral-Vorlesung sein, wenn man nach einem guten Plane, welcher zugleich auch der Studierplan für das Justinianeische römische Recht ist, vortragen wollte.

§. 333. *Ordnung der Materien.*

Die Einleitung zu diesen Vorlesungen oder zu diesem Studium, muſs vor Allem den Standpunkt angeben, von welchen aus die ganze Justinianeische Compilation zu betrachten ist, die universalhistorische Stellung derselben hervorheben, das Verhältniſs der Theile zu einander darstellen, und dann erst zur Behandlung der einzelnen Materialien selbst schreiten.

Allein mit welcher Anordnung der Materialien? — Zuerst die Institutionen nach der Ordnung, wie Bücher, Titel und Paragraphen auf einander folgen, dann die Digesten nach der Ordnung des Corpus juris, und eben so den Codex und die Novellen durchzuarbeiten, hat die Nachtheile, daſs die Sammlung als Ganzes nicht übersehen wird, daſs Vortrag und Studium eben so Stückweise und ohne inneren Verband wären, wie die Compilation Justinians selbst, daſs keine Theorie völlig behandelt und erschöpft werden könne, und daſs endlich

bey

bey einer unendlichen Versplitterung der Theile dieselbe Wiederhohlung und Ordnungslosigkeit eingeführt wäre, welche in der Compilation, die man sich zum Originale aufgesteckt hat, herrschend ist.

§. 334. *Fortsetzung.*

Was der Gesetzgeber versäumt hat, mufs der Rechtsgelehrte nachholen, und es ist demnach klar, dafs alle Theile der Justinianeischen Compilation von der Doctrin zusammengefafst, und zu einem Systeme verarbeitet werden müssen, d. h. es soll nach einem Plane, nach welchen sich die Materien des bürgerlichen Rechts schon der Natur der Sache nach ordnen, und leicht übersehen lassen, (sieh §. 280.) bey jedem zu behandelnden Rechtsinstitute zuerst der reine Begriff, und dann wie derselbe in der Justinianeischen Compilation aufgegriffen sey, behandelt werden. Um die Sache zu erleichtern, kann das ganze Justinianeische Recht nach der Ordnung der Institutionen, oder nach einem andern Lehrbuche behandelt werden. Bey dem Vortrage besonders ist ein Lehrbuch immer nothwendig: es soll der Leitfaden für den Studierenden sein, an welchen er sich immer halten kann, und darum mufs auch die Einfachheit des Planes die Wahl des Lehrbuches oder Leitfadens entscheiden.

§. 335. *Behandlung der einzelnen Gesetzesstellen.*

Um zu wissen, wie jedes Rechtsinstitut von der Justinianeischen Gesetzgebung aufgefafst sey, müssen die einzelnen Stellen und Fragmente, welche auf ein bestimmtes Rechtsinstitut Bezug haben,

in

in allen Theilen der Compilation zusammengesucht und benutzt werden, und alle diese einzelnen Daten stehen mit einander im gleichen Range, (ausgenommen im Falle des Widerspruchs, wo das neuere Gesetz als dem älteren derogirend betrachtet wird), weil alle als Gesetze vom Gesetzgeber hingestellt sind.

Es kommt also bey dem Studium des justinianeischen Rechtes als solchen gar nicht darauf an, ob eine Stelle mit dem Namen Ulpians, oder mit dem Namen des Cajus überschrieben sey, ob sie eine lex, oder ein senatus consultum, eine Stelle des Edikts oder eine kaiserliche Constitution sey. Justinian hat das Verhältniſs dieser Theile, wie es im alten römischen Rechte war, und das ganze alte Gebäude umgestürzt, und alles Einzelne in gleichbedeutendes Materiale, gleichviel, an welchem Orte des eingestürzten Gebäudes dasselbe vorher gestanden habe. Die Worte, welche den Juristen in den Mund gelegt sind, dürfen nicht als Worte dieser Juristen, noch die Stelle des Edikts als solche aufgefaſst werden, sondern alles ist, ohne Rücksicht auf die Quelle, Gesetzstelle geworden, sobald es in die Justinianeische gesetzliche Sammlung aufgenommen wurde, und die Zerlegung dieser Compilation in die ursprünglichen Quellen, woraus die einzelnen Gesetze geschöpft sind, ist hier nur in so ferne vortheilhaft, als die Interpretation dadurch erleichtert würde.

§. 336. *Betrachtung der Haupttheile der Justinianeischen Compilation.*

I) Institutionen.

Die Institutionen sollten der Absicht Justinians zu Folge, die Anfangsgründe des römischen Rechtes, oder vielmehr das System sein, durch welches man in den Stand gesetzt würde, die anderen Theile der Compilation zu überschauen.

Allein selbst dies System war nicht eine Schöpfung der Compilatoren, sondern Form, Namen, Ordnung, und ein grofser Theil des Inhaltes ist von den Institutionen des Juristen Cajus, einem literairischen Producte hergenommen.

Eben darum ist die Form und Sprache der Justinianeischen Institutionen nicht jene, wie sie für ein Gesetzbuch erfodert wird, sondern vielmehr, wie sie für ein Compendium pafst, dessen Zweck dahin geht, das in jenem Zeitpunkte practische Recht in wenigen Zügen darzustellen. Diese Fixirung des damals geltenden Rechtes zeigt besonders die bey jeder Materie voranstehende historische Einleitung, welche ebenfalls zugleich eine Belegung zur Behauptung ist, dafs die Institutionen mehr die Form eines doctrinellen Werkes, als eines Gesetzbuches an sich tragen.

§. 337. *Digesta.*

In den Digesten, bey welchem die Ordnung des Edictes, wenn man eine Ordnung zu finden im Stande ist, beobachtet sein soll, liegt alles das zusammen, was seit dem Anbeginne des römischen Rechtes bis gegen das Ende der Blüthezeit derselben Legislation, Doctrin und Jurispru-

denz ausgebildet hatten, aber alle diese Data mit gleichem Werthe, so daſs jedes Fragment, sey es nun aus einem Edicte oder Responsum, oder aus einem Commentare genommen, Gesetz geworden ist.

Sehr erschwert ist die Verständlichkeit vieler Gesetze durch den Umstand, daſs sie nicht in der Sprache eines Gesetzbuches, sondern daſs sie, eben weil sie unverarbeitete Fragmente sind, im Style eines Responsums, oder einer doctrinellen Erläuterung, oder sonst im Style jenes Werkes, aus welchem sie hergenommen wurden, abgefaſst sind.

Diese Schwierigkeit wird noch dadurch erhöht, daſs die einzelnen Stellen aus ihrem Zusammenhange, in welchem man sie ganz gut verstehen konnte, herausgerissen sind, und sehr wohlthätig ist daher die Herstellung eines solchcn historischen Hilfsmittels, wie uns Schulting in seiner Jurisprudentia vetus antejustinianea dnrch die Zusammenstellung und Ergänzung der Quellen, aus welche jene Fragmente geflossen sind, geliefert hat.

§. 338. *Fortsetzung.*

Bey solchen Schwierigkeiten, besonders wo uns die Rechtshistorie keinen Aufschluſs giebt, muſs nun das Studium der Justinianischen Civilgesetzgebung dahin gerichtet sein, eine Stelle aus der andern zu ergänzen, und zu erklären, und aus den einzelnen Decisionen, Rescripten und Responsen einen Rechtssatz zu abstrahiren, welche geltendes Recht sein, und auf streitige Fälle angewendet werden soll.

Diese Abstraction ist auch dann gültig, wenn sich auch nur ein einziges Responsum oder

Re-

Rescript in dem Corpus juris findet; denn ob man gleich nicht behaupten kann, dafs eine einzige Entscheidung schon ein System der Anwendung bilde, so ist doch jenes einzelne Responsum oder Rescript die, wenn gleich unpafsende Form, in welcher der Gesetzgeber den zu Grunde liegenden Rechtssatz als Gesetz aussprechen wollte, eben weil er die Stelle in das Gesetzbuch aufgenommen hat.

§. 339. *Codex Justinianeus.*

Eben so verhält es sich mit den gesammelten kaiserlichen Constitutionen, wo ebenfalls aus einzelnen Fällen die Regel durch Abstraction gesucht werden mufs. Freylich übel, wenn das Gesetz im Gesetzbuche mit uns Versteckens spielt!

Der Codex, drückt wie Justinians ganze Compilation das Streben aus, dasjenige, was veraltet ist, als veraltet anzugeben, das practische Recht fest zu setzen, und Gleichförmigkeit herzustellen; nur war jenes Zeitalter zu schwach, ein Werk zu gebähren, welches die Zeichen einer freyen und grofsen Schöpfung, was das römische Recht überhaupt, und das Civilrecht besonders, bey seiner Blüthezeit, zur Zeit der röm. Juristen, war, an sich getragen hatte.

§. 340. *Einige Regeln der Interpretation.*

Am Schlufse der bisher abgehandelten Materie berühre ich noch einen Punkt, welcher bey dem Studium des römischen Rechtes selbst für den Meister der Kunst, um wie viel mehr für den Lehrling, sehr viele Schwierigkeit hat, nämlich: die Interpretation.

Die

Die römische Civilgesetzgebung ist die Gesetzgebung eines Staates, welcher schon längst untergegangen ist, sie ist ein klassisches Werk, dessen Text durch die Zeit sehr verunreinigt wurde, und selbst das in Deutschland geltende justinianeische Civilrecht kann wegen der fragmentarischen und uugeordneten Stellung der Materien von der Doctrin höchst schwierig zu einem reinen Ganzen verarbeitet werden.

Sehr leicht ergeben sich die vorzüglichsten Interpretationsregeln aus der eben gemachten Darstellung des römischen Civilrechtes, und aus der Ansicht, welche über dasselbe niedergelegt wurde.

Allein ich muſs schon, weil die Sache zu wichtig ist, und der angehende Rechtsgelehrte gar leicht auf Irrwege geräth, diese Methode der Interpretation eigends berücksichtigen, übergehe jedoch alle jene Interpretationsregeln, welche als allgemein jedermann bekannt sind.

§. 341. *Fortsetzung.*

Interpretation muſste eine vorzügliche Beschäftigung der Juristen jener Schule sein, welche sich mit dem Studium des Gesetzbuches und seiner historischen Hilfsmittel, als der nach ihrer Ansicht einzig lauteren Quelle befaſset. Allein nicht immer wird bey dieser Erklärung der einzelnen Stellen auf die beste Weise verfahren, indem man durch eine, ins endlose gehende, und selbst ungewisse Wortgrübeley auf spröden Boden geräth, durch dies Philologisiren der Rechtswissenschaft alle Früchte raubt, und diese Wisseuschaft vom Leben durch die Methode des Studiums selbst entfernt.

Manche sehr gelehrte Schrift beginnt: „So oft wir den Ausdruck — — im Corpus juris finden, bedeutet er u. s. f., zeigt dann an einzelnen Stellen, die einander gleich sein sollen, (ohne Rücksicht, dafs dies unmöglich ist, weil dieselben in verschiedenen Köpfen entsprangen), dafs der Ausdruck wirklich dies bedeute, und über dieses Allegiren und immerwährende Prüfen der Worte sieht am Ende der Leser und vielleicht auch der Schriftsteller den Satz nicht mehr, welcher vorzüglich hätte zu Grunde gelegt, und auf welchem hätte fortgebaut werden sollen.

§. 342. *Fortsetzung.*

Bey der Erklärung jeder Rechtswahrheit, oder bey der Interpretation einer jeden dunklen Stelle mufs zuerst das Rechtsinstitut, welches behandelt werden soll, nach seinem reinen Begriffe, abgesehen vom Corpus juris, abgesehen von jeder anderen Quelle des römischen Civilrechtes, oder irgend einer positiven Gesetzgebung erörtert, und somit vor allem die Frage beantwortet werden: „Wie mufs jede Gesetzgebung diese Wahrheit sanktioniren, wenn Verhältnifse des Zeitalters und der Nation keine Modifikation nothwendig machen? und dann: von welcher Ansicht gieng bey dieser Theorie, auf welche sich die dunkle Stelle bezieht, das römische Recht aus?“

Auf diese Weise wird die Beziehung der einzelnen Stellen auf die ganze Theorie erleuchteter, und dann erst, wenn man die Wirkungen und Folgen dieser Ansicht consequent dargestellt hat, ist es möglich, durch gramatikalische Erklärung und Berichtigung der Fragmente volles Licht zu er-

erhalten: aber angefangen darf damit nicht werden, sonst kommt man nie zum Ende.

§. 343. *Fortsetzung.*

Wie aber dann, wenn man selbst über die Ansicht, von welcher die Römer ausgegangen sind, und welche sie bey einer bestimmten Anstalt der Civilgesetzgebung durchführten, nicht einig mit sich selbsten ist? Wie müssen dann die Quellen benutzt, und aus ihnen geschöpft werden?

Die Frage, von welcher Ansicht die Römer bey einer bestimmten Rechtstheorie ausgegangen seyen, kann nur mit Berücksichtigung auf alle Perioden des römischen Rechtes beantwortet werden, weil die römische Gesetzgebung gar nicht zu allen Zeiten ein und dieselbe unverändert war, sondern weil, und dies ist gerade das interessanteste bey dem Studium des römischen Civilrechtes, sich dieselbe mit einer staunenswerthen Consequenz in der Zeit fortbewegte.

Vor Allem und auf jeden Fall muſs man unterscheiden, ob die gestellte Frage ſür das justinianeische, oder für das antejustianeische römische Civilrecht (ehe nämlich das Zeitalter der Compilation eingetreten war) beantwortet werden solle?

Im letzteren Falle fehlt man sehr, wenn man zum Belege irgend einer gemachten Behauptung die im Corpus juris liegenden Materialien ohne Unterschied gebraucht, und zum Beweise eine Anzahl von Stellen, gerade wie Gesetze anführt, welche theils ein Fragment aus Ulpians Schriften, theils aus Julian, dann aus Pomponius und wieder aus Paulus oder Cajus, theils Responsa, oder

 end-

endlich Fragmente aus dem Edicte oder aus kaiserlichen Constitutionen sind.

Glaube man ja nicht, dafs diese Stellen des Corpus juris alle und ohne Unterschied Gesetze für jenes vorjustinianeische Zeitalter, in Bezug auf welcher jetzt die aufgestellte Frage beantwortet werden soll, gewesen seyen: Man würde sonst mit sehr vielem Unrechte das in verschiedenen Köpfen Entstandene, mit verschiedenen Zwecken Gereifte und Niedergelegte, als Product eines Geistes ansehen, und vereinigen wollen, was zu einem im Inneren zusammenhängenden und lebendigen Ganzen nicht vereinigt werden kann: man würde durch das Aufbauen eines einzigen Systems aus den vielen Schriften der vielen einzelnen römischen Juristen, aus dem Edikte, den Senatusconsulten und kaiserlichen Constitutionen eine eben so vergebliche Arbeit unternehmen, als jener, welcher aus den verschiedenen Systemen der Philosophie, Plato's, Aristoteles, Kant's, Fichte's, und Schelling's ein einziges System machen wollte, und auf jedem Falle würde man an das horazische Quodlibet:

Humano capiti cervicem pictor equinam jungere si velit, etc. Horat. de art. poet. epist.

unwillkührlich erinnert werden.

§. 344. *Fortsetzung.*

Bey der Interpretation des römischen Civilrechtes in seiner blühenden Periode kommt es darauf an, dafs die vorhandenen Materialien, seyen sie nun im Justinianeischen Corpus juris, oder an einem andern Orte aufbewahrt, gesöndert und in ihre Elemente aufgelöfst werden.

Alle

Alle Fragmente, welche sich von einem Juristen finden, sollten zusammengestellt und so geordnet werden, dafs, wenn dies möglich wäre, alle Werke derselben vollständig hergestellt würden. Eben so müssen die Responsa prudentum, eben so die Bestimmungen der XII. Tafeln, dann wieder die leges und Senatus consulta, und endlich die Constitutiones principum, so viel möglich hergestellt, und alle diese verschiedenartigen Theile gesöndert werden.

Nach dieser Sönderung dessen, was die gesetzgebende Gewalt, die Anwendung in den Gerichten und das Studium der Gelehrten geleistet haben, mufs nun in jener Periode, aus welcher die Ansicht der römischen Civilgesetzgebuug erklärt werden soll, untersucht werden.

1) Was die Legislation, (ihre Produkte waren die XII. Tafeln, leges, plebisscita, Senatus consulta, Constitutiones) bestimmt ausgesprochen habe, dann:

2) Wie die Doctrin (Commentare andere Werke und Responsa der Juristen), das vom Gesetze einfach Hingestellte verarbeitet, erklärt, durch Rechtsphilosophie ergänzt, in Beyspielen nachgewiesen, und die zweydeutige und schwankende Ansicht fixirt habe.

Aber gerade hiebey hüte man sich, alle Meinungen aller Juristen zusammen zu werfen, und ein Resuttat aus manchfaltigen Materialien, eine pafsende Antwort auf verschiedene Fragen zu verlangen: man trenne die Ansichten der verschiedenen Rechtsgelehrten, betrachte jene eines jeden einzeln und gesöndert, und findet man unter allen Juristen eine gänzliche Uebereinstimmung der Ansichten, oder eine überwiegende Meinung, dann

kann

kann man sagen: die Doctrin habe diese oder jene Ansicht des römischen Civilrechtes fixirt, und dann können ihre Schriften als Belege für das Dasein einer bestimmten Ansicht aufgeführt werden.

Diese Harmonie findet aber nicht immer unter den römischen Rechtsgelehrten statt; einzelne Männer, wie ganze Schulen, standen sich oft in ihren Meinungen entgegen: die Ansicht der Doctrin ist hier schwankend, und in diesem Falle kann eine allegirte Stelle aus dem Werke eines Rechtsgelehrten gar nichts beweisen. Ich erinnere Beyspielsweise an den Streit der Sabinianer und Proculianer über den Satz: „ob bey der Specification die Form oder der Stoff für das Eigenthum entscheide? Die Doctrin war und blieb hinsichtlich dieses Satzes schwankend, und erst Justinian machte durch einen legislativen Durchgriff dem Streite ein Ende. Endlich bleibt:

3) Noch die Untersuchung übrig: wie die Jurisprudenz, d. h. die Anwendung durch die Gerichte eine Rechtswahrheit ausgebildet habe, und hiefür ist uns eine reiche Quelle in den Rescripten und Decisionen der Kaiser, so wie zum Theile diesen analog, in den Responsis prudentum, aufbewahrt. Zu dieser Fixirung der Jurisprudenz oder eines Systemes der Anwendung ist erfoderlich, daſs sich kein Widerspruch finde zwischen mehreren Decisionen oder Responsen, den in diesem Falle würde das eine Urtheil ein Gegengewicht gegen das andere bilden, und somit dem Schwanken hinsichtlich des fraglichen Rechtsgrundsatzes durch die Anwendung nicht Einhalt geschehen, somit auch diese Quelle des Rechtes versiegen.

§. 345.

§. 345. *Fortsetzung.*

Anders verhält es sich mit der Benutzung des Materiales in Bezug auf das Justinianeische Recht:

Alle in die Compilation aufgenommene Stellen sind in Bezug auf das Justinianeische Civilrecht Gesetze, gleichviel, ob nun dieselben aus dem Edikte, oder ob sie von Ulpian oder von Papinian, oder von einem andern Juristen hergenommen sind, und der Umstand, daſs ein Jurist jederzeit zum Wortführer eines Fragmentes gemacht ist, thut gar nichts zur Sache; er spricht das, was sein eigen war, nunmehr als Justinians Gesetz aus.

Darum darf auch die Compilation nicht oder nur in so weit in ihre Elemente zerlegt werden, als dadurch, wie durch jedes historische Hilfsmittel, Aufschluſs ertheilt, und mancher Ausdruck besser verstanden werden kann, sondern man muſs, um eine Rechtswahrheit aus dem justinianeischen Civilrechte zu erklären, alle Stellen über eine Materie ohne Unterschied ihres historischen Ursprunges, und ohne Rücksicht, woher die Bruchstücke entlehnt seyen, so wie sie in der ganzen Compilation zerstreut liegen, zusammen suchen, aus ihnen ein Ganzes abstrahiren, und dieses dann als Rechtsnorm aufstellen.

Um eine solche Verarbeitung ist es freylich eine sehr schlimme Sache, um so mehr, da Justinian das Materiale zu seiner Compilation aus den verschiedendsten Zeiten der römischen Gesetzgebung hergenommen, und aus den manchfaltigsten Quellen geschöpft hat. Man muſs darum auch besonders behutsam zu Werke gehen, weil mancher Ausdruck und manche Förmlichkeit, welche unter Justinian offenbar

nicht mehr gebräuchlich waren, von den Compilatoren zum Theile gestrichen, zum Theile stehen gelassen oder abgeändert wurde.

Die groſse Kunst bey der Erklärung des Justinianeischen Civilrechtes ist also, wenn man den reinen Begriff der Rechtstheorie erörtert hat, die vorgezeichnete Benutzung der Quellen, und selbst dann werden bey einer solchen Redaction eines Gesetzbuches, in welcher wir das Justinianeische erblicken, noch eine Menge unauflösbarer Knoten übrig bleiben, eben weil, was compilirt ist, niemals ein zurammenhängendes, von einem Geiste belebtes Ganze ausmachen kann.

§. 346. *Prüfung der Gesetze nach legislativen Grundsätzen.*

Durch die in den Paragraphen 307 bis 346 vorgezeichnete Methode ist es möglich, eine richtige Ansicht des römischen Civilrechtes zu erhalten, und nun erst, wenn man jede Theorie, die man behandelt, so wie sie von den Römern aufgefaſst wurde, aufgefaſst hat, muſs zu einem andern nicht weniger wichtigeren Theile des Studiums, nämlich zur Prüfung der römischen Ansichten und Gesetze nach legislativen Gründen geschritten werden.

Manch genialischer Kopf vergreift sich bey dieser Prüfung der römischen Gesetze, weil er vergiſst, daſs die Gesetze für die Römer gegeben waren: Alles kommt bey diesem Theile des Civilrechtlichen Studiums darauf an, daſs man jede Bestimmung, welche den Römern individuell eigen ist, von jenen söndern, welche von allen Zeiten und von allen positiven Gesetzgebungen als geltend anerkannt werden müssen, und daſs man jene den Rö-

Römern individuellen Gesetze und Ansichten nicht nach unseren Verhältnissen beurtheile, sondern an das Zeitalter und an die Beziehungen des Volkes halte, in welchem und für welches das Gesetz gegeben wurde.

§. 347. *Fortsetzung.*

Vorzüglich mache ich rücksichtlich dieser Prüfung auf den Umstand aufmerksam, daſs manches Gesetz, wenn es abgesöndert von der ganzen Theorie betrachtet und beurtheilt wird, höchst nachtheilig für das Interesse des Staates und des Einzelnen erscheine, daſs dasselbe Gesetz aber, wenn man es in das Ganze einpaſst, wiederum ganz consequent dastehe, und uns Ehrfurcht für die Denkkraft der Römer einflöſse. Solche Gesetze waren Anwendungen von Sätzen, welche ganz consequent aus einem aufgestellten Prinzipe flossen, und dieser Consequenz wurden alle andern Rücksichten aufgeopfert: nur consequent wollte man das Gebäude bey den Römern aufführen, wenn auch die Consequenz der Billigkeit und dem Leben nicht entsprach. Allein ganz anders ist es mit der Gesetzgebung, als mit einem theoretischen Satze: die Gesetzgebung modifizirt sich auf eine manchfaltige Weise nach dem Leben, und gerade diese Modification ist ihre Consequenz, sie abstrahirt sich erst ihre Theorie von dem Leben, und bey ihr gilt der Satz:

Grau ist alle Theorie, doch ewig grün des Lebens frischer Baum.

Ueber

Ueber das Studium des deutschen gemeinen Civilrechtes.

§. 348. *Vorbemerkung.*

Wie sich aus dem alten germanischen Völkerstamme einzelne Nationen zu eignen Staaten losgerissen, und Deutschlands einzelne Provinzen dann wiederum ihren Vereinigungspunkt in einer Staatengesamtheit, dem deutschen Reiche gefunden hatten, da mufste jeder Staat sein Particularrecht, (auch wenn es dem Inhalte nach mit dem gemeinen dasselbe war), und dieser Gesammtstaat, das deutsche Reich, sein Gesamt- oder gemeines Recht erhalten, nach welchem alle Bürger des deutschen Reiches als von dieser Staatsverfassung eingeschlossen, gerichtet wurden.

§. 349. *Quellen des deutschen gemeinen Civilrechtes.*

Bey dem Studium des gemeinen Civilrechtes ist nichts wichtiger als die Untersuchung:

1) aus welchen Quellen dasselbe geschöpft werden müsse, und
2) wie jede dieser Quellen insbesondere zu behandeln sey?

Man hat dem römischen oder eigentlich justinianeischen und in Deutschland recipirten Rechte dem Namen: gemeines Recht beygelegt, und sehr oft geglaubt, das Studium des gemeinen Rechts im allgemeinen und des gemeinen Civilrechtes insbesondere sey vollständig und erschöpft, wenn man das Corpus juris Justinian. studiert habe.

Al-

Allein auch das 1) canonische Recht,

2) Einzelne Reichsgesetze,

3) Alte Sitten und germanische Eigenthümlichkeiten, welche sich a) in den Urtheilen der Gerichtshöfe, und b) in den Rechtsgutachten und Schriften der Rechtsgelehrten aussprechen,

sind Quellen des deutschen gemeinen Civilrechtes, ohne deren Benutzung dasselbe immerhin mangelhaft erscheinen muſs.

§. 350. *Benutzung der Quellen.*

Wenn die Daten, welche das recipirte Justinianeische Recht, das canonische Recht, und die Reichsgesetze, in Verbindung mit Gerichtsgebrauch und der fixirten Doctrin liefern, blos gesammelt, und ohne innere Verbindung, neben einander gestellt sind, so ist es unmöglich, schon hiedurch den Geist des gemeinen Rechtes zu durchdringen.

Alle diese Materialien muſs man auch verarbeiten, aus den verschicdenen Quellen mit Hinwegschaffung und Aufklärung der Controversen das Gesetz hervorsuchen, und ein systematisches Ganze bilden.

§. 351. *Fortsetzung.*

Bey dieser Verarbeitung der Materialien ist hinsichtlich des Planes und der Anordnung derselbe Gang zu beobachten, welcher schon oben für das Studium des Civilrechtes vorgeschrieben ist.

Es soll nämlich das Ganze in drey groſse Abschnitte: das Personenrecht, Sachenrecht, und Obligationenrecht zerfallen, wovon die

bey-

beyden ersteren Personen und Sachen im Zustande der Ruhe, der letztere aber dieselben im Zustande der Bewegung darstellen. (Sieh §. 280.)

§. 352. *Fortsetzung.*

Jede einzelne Theorie und jede einzelne Materie, ist, wie bey jedem Zweige der Rechtswissenschaft, nach der zweyfachen Frage zu behandeln:

1) Was das zu erörternde Rechtsinstitut an sich, abgesehen von jeder positiven Zuthat sey, und
2) wie der Begriff dieses Rechtsinstitutes von dem deutschen gemeinen Civilrechte ausgesprochen werde.

Besonders schwierig ist die Beantwortung dieser zweyten Frage, welche nur aus den einzelnen Bestimmungen, die zerstreut in den verschiedenen Quellen liegen, wenn sie zu einem Ganzen verwebt werden, beantwortet werden kann.

Um aber bey dem Gebrauche der Quellen nicht anzustossen, halte ich es für rathsam, jederzeit deren Verhältniſs zu prüfen, und ich lege darum über deren Ursprung und Karakter einige Bemerkungen in diesem Werkchen nieder.

Bemerkungen über die einzelnen Quellen des deutschen gemeinen Civilrechtes.

§. 353.

1) *Recipirtes justinianeisches Civilrecht.*

Schon vor und unter Justinian hatte das römische Volk seinen ursprünglich römischen Karakter verloren, mit ihm waren auch aus der Gesetzgebung die meisten, den alten Römern individuelle

Be-

Bestimmungen und Formen verschwunden, und der Staat war seinem Untergange nahe: denn sobald ein Volk seinen individuellen Karakter ablegt, hört dasselbe auch auf, das Volk zu sein, welches es war, und nur in diesem Sinne ist ein Staatenuntergang denkbar, weil ja der Boden, auf welchem das Volk lebte, bleibt, und auf denselben Boden wieder Menschen leben, welche, wenn sie auch fremd sind, bald dem Clima einheimisch werden.

Endlich wurde der römische Staat zertrümmert, und die Iudividualität des römischen Volkes gieng in der Völkerwanderung vollends unter. Mit diesem Untergange wurde nothwendig auch die römische Gesetzgebung, im Sinne der Römer, eine todte, weil deren Bedingnifs lediglich das Daseyn der römischen Nation war, und nur in so ferne ist das römische Civilrecht noch heutzutage lebendig, als es in denselben Bestimmungen giebt, welche, weil sie den Römern nicht individuell waren, als geschriebenes Vernunftrecht, allen Zeiten und allen Staaten angehören.

Dafs man Verträge halten müsse, dafs, wer die Vortheile ärndtet, auch den Schaden zu tragen habe, dafs der Vater Vorstand der Familie sey, und ihm väterliche Gewalt über die Familienglieder zukomme u. s. f., sind Grundsätze, welche eine jede Gesetzgebung anerkennen mufs: denn immer ist es mit den Gesetzgebungen, wie mit den Nationen: eine jede spricht eine allgemeine, allen angehörige, ewige Idee aus, und jede trägt wiederum etwas besonderes an sich, welche diese bestimmte Gesetzgebung und diese bestimmte Nation zu der besonderen macht, welche sie ist,

§. 35.

§. 354. *Fortsetzung.*

Mit der erstgenannten Völkerwanderung beginnt die Geschichte der neueren Welt: einzelne germanische Stämme bildeten sich in der Folgezeit zu besonderen Staaten, und mufsten darum ihre besondere Civilgesetzgebung haben, (wenn sie auch mit der Gesetzgebung anderer Staaten übereinstimmend gewesen ist), und aus einzelnen Staaten wurde wieder eine Staateneinheit. Das deutsche Reich war geschaffen, und mufste als eigenes Staatengebilde sein Staatsrecht, sein peinliches und eben so sein bürgerliches Recht haben.

Bey der reiferen Kultur war der Fortbestand eines Gewohnheitsrechtes. durch welches sich die den Deutschen eigenthümlichen Grundsätze und Rechtsinstitute erhalten hatten, nicht wohl möglich; eine Verkörperung des gemeinen deutschen Rechtes durch geschriebene Normen war höchst nothwendig, und die Aufnahme der Justinianeischen Compilation schien darum eine sichere Hand zu biethen; denn man hatte in derselben philosophische Grundsätze, einzelne gründliehe Deductionen, und eine Menge von Decisionen aufgefunden, welche man bey den Entscheidungen ähnlicher Fälle anwenden konnte.

§. 355. *Fortsetzung.*

Aber das in Deutschland als gemeines recipirte römische Recht ist ein ganz anderes als das bey den Römern geltende.

So wenig in der Geschichte (die man so häufig, aber ganz irrig, als in einem ewigen Kreislauf das Alte wiederhohlend darstellt) dieselbe Nation mit demselben Karakter wiederkehrt, und so wenig sich

zwey Nationen so gleichen, daſs sie in allen Eigenthümlichkeiten übereinstimmend sind, weil sie dann eine einzige Nation wären; so kehrt auch in der Geschichte des Rechtes nicht eine und dieselbe Periode wieder, welche einmal schon durchgelebt ist, weil sonst ein end- und zweckloser Zirkel entstünde; noch haben zwey Nationen, am wenigsten aber die römische und die deutsche Nation, welche sich in ihrem Karakter fast eben so entgegen stehen, wie die alte und neue Welt, eine und dieselbe Gesetzgebung ganz und völlig miteinander gemein, und sollten auch alle Gesetze wörtlich gleich lauten, so werden sie doch in ihrem Geiste ganz anders verstanden, weil aus dem Nationalkarakter eigene Institute und eigene Rechtsnormen nothwendig hervorgehen.

Die Justinianeische Compilation ist blos das medium, durch welches sich die deutschen Rechtsinstitute aussprechen, ohne daſs dadurch gesagt wird, daſs alle Rechtsanstalten der Römer auf die deutsche Nation übergepflanzt worden seyen, weil ein solcher Reis auf fremden Stamme nicht gedeihen kann.

Die Deutschen hatten ihre eigenthümlichen von den römischen Rechtsanstalten sehr verschiedene Rechtsinstitute, auf welche nur der Ausdruck der römischen Gesetze übertragen wurde. Dieser Ausdruck darf bey dem Studium des römischen, in Deutschland recipirten Civilrechtes nicht anders verstanden werden, als wie er für diese Rechtsinstitute paſst, unbekümmert darum, ob auch die Römer denselben Sinn mit diesen Worten verbunden haben.

Gar viele Rechtsgrundsätze und Anstalten, wie z. B. der Concursprozeſs, Grunddienstbarkeit, Leib-

ei-

eigenschaft, Vormundschaft, Emphyteusis u. s. f. wichen von jenen gleichbenannten der Römer ab, und dennoch erklärte man diese Anstalten aus dem Corpus juris.

War das römische Recht mit solchen Ansichten in Deutschland aufgefaſst, so durfte, selbst wenn sich historisch nachweisen lieſse, daſs auf diese Weise das Gesetz von den Römern nicht verstanden worden sey, und deren Ansicht über ein bestimmtes Rechtsinstitut völlig von der herrschenden Betrachtungsweise abwiche, dennoch nicht das Gesetz als in dem Sinn geltend angenommen werden, wie es bey den Römern galt, sondern nur so, wie man es einmal in Deutschland aufgefaſst hatte, denn nicht römisches, sondern deutsches gemeines Civilrecht soll aus der Justinianeischen Compilation hervorgesucht werden.

Alles Materiale, welches eine Nation von einer andern entnimmt, wird von derselben eigends verarbeitet, und gleichsam in ein ganz anderes umgewandelt, und die Reception eines fremden Gesetzbuches ist für die Rechtsgeschichte ein besonders merkwürdiger Moment, bey welchem mit Beyziehung der Nationaleigenthümlichkeiten, die jederzeit nothwendige Veränderung berücksichtigt werden muſs.

§. 356. *Fortsetzung.*

Allein daſs man hiebey auch den Umstand nicht vergesse, daſs wiederum diese fremden Gesetze auf die der Nation eigenthümlichen Rechtsanstalten Einfluſs haben, und diese manche vorhergeltende Rechtssätze abänderen.

Der Satz: Hand muſs Hand wahren, und

die deutsche Gütergemeinschaft haben sich, wie viele germanische Institute in manchen Ländereyen, so wie in Frankreich in den pays de droit coutumier, in welche das römische Recht nicht drang, rein erhalten: das römische Recht dagegen führte das Dotalsystem und die Vindicationsklage gegen jeden, auch gegen den bonaefidei possessor, ohne Erstattung der Auslagen, in Deutschland ein, und verdrängte dadurch die altgermanischen Grundsätze, deren Werth in legislativer Hinsicht von jedem Rechtsgelehrten anerkannt ist.

§. 357. *Folgerung aus dem Vorgetragenen.*

Aus dem bishergesagten ist ersichtlich, daſs bey dem Studium des römischen Civilrechtes, als des heutzutage geltenden Rechtes, die Behandlung der historischen Schule ganz schief sey, und daſs man sich des vorjustinianeischen Rechtes nicht anders, als wie eines historischen Hilfsmittels bey dem Studium des deutschen gemeinen Rechtes bedienen dürfe, daſs die practische Schule, deren Methode schon oben vorgetragen wurde, allerdings den rechten Weg im Ganzen eingeschlagen habe, und daſs zur Vollendung dieser Methode nur einzelne Miſsbräuche abgeschafft werden müssen.

§. 358. 2) *Canonisches Recht, als Theil des gemeinen Civilrechtes.*

Der Einfluſs der Hierarchie auf Deutschland war im Mittelalter zu groſs, als daſs sich die hierarchische Gesetzgebung nicht als geltend aufgedrungen hätte.

Jeder Bürger des deutschen Staates war zugleich ein Sohn der Kirche, welche ihre Sorgfalt auch auf die nicht kirchlichen Verhältnifse ausgedehnt hatte, und darin bestand grofsen Theils die Kraft der Hierarchie, dafs die Kirche den Menschen in seinem theuersten und wichtigsten Verhältnissen ergriff, und auf diese Weise das Herz desselben an sich fesselte, und dem Staate entzog: den ersten Gang des Lebens macht der Mensch zum Tempel, um die Geburt mit einer kirchlichen Feyerlichkeit zu bezeichnen, und von dem Pfarrherrn wird der Geburtsakt aufgezeichnet. Das eheliche Band wird von der Kirche geschlungen, die weltliche Gesetzgebung durfte ehedem über die Verhältnifse der Ehe keine Bestimmungen treffen, weil sich schon die hierarchische Gesetzgebung diese heiligste Beziehung des Menschen angeeignet hatte, und selbst auf seinem letzten Gang, zum Grabe, beehrt die theilnehmende Kirche den Menschen mit einer feyerlichen Begleitung, indefs sich der Staat weder um Geburt, noch um Absterben zu bekümmern es der Mühe werth fand, und ein Band nicht achtete, wodurch der Bürger ganz fest an denselben hätte geknüpft werden können. *)

§. 359. *Fortsetzung.*

In Rücksicht aller jener Civilverhältnisse, über welche das canonische Recht Bestimmungen getroffen hat, besonders über Ehe und Ehescheidung ist uns

*) Frankreich macht jetzt eine lobenswerthe Berücksichtigung dieses Punktes, und diese Verfügungen waren schon vorbereitet in der Ordonnance de Louis XIV. au mois d'avril 1667. Tit. XX. articl. VII. bis XVIII.

uns dasselbe bey dem Studium des gemeinen deutschen Civilrechtes, eine Quelle des Rechtes, und derogirt dem justinianeischen Rechte, wenn es mit demselben im Widerspruche steht.

Denn die Ansichten der Ehe und des Personenrechtes überhaupt, so wie diese der Römer hatte, waren den Germanen völlig fremd, und auch die christliche Religion mufste ihren Einflufs auf die Gesetzgebung immer mehr äufsern, und neue Ansichten schaffen, welche, eben weil sie durch die Religion begründet waren, von der Anstalt, welche die religiöse Beziehung des Menschen fortbildet, d. h. von der Kirche, in bestimmten Normen ausgesptochen wurden.

Aber man mufs derley Bestimmungen des canonischen Rechtes über Civilverhältnifse aus den übrigen Materialien erst heraussuchen und benutzen: denn das corpus juris canonici ist, wie Justinians Gesetzbuch, ebenfalls eine Compilation, welche sich nicht blos auf das bürgerliche Recht bezieht, sondern auch das peinliche Recht, den peinlichen und bürgerlichen Prozefs, das Kirchenstaatsrecht, und rein kirchliche Anstalten, z. B. Pflichten der Geistlichen, umfafst; — lauter Gegenstände, welche uns hier nicht interessiren.

§. 360. 3) *Reichsgesetze.*

An die beyden fremden in Deutschland recipirten Rechte schliefst sich nun das an, was die gesetzgebende Gewalt des deutschen Reiches als gesetzliche Norm festgesetzt hat.

Allein eben weil durch das römische und canonische Recht so viel vorgearbeitet war, stellt die gesetzgebende Gewalt Deutschlands kein ganzes Ge-

setzbuch auf, durch welches die beyden recipirten Rechte, (das römische und canonische) wiederum entbehrlich geworden wären, sondern man gab nur einzelne Gesetze (Reichsgesetze) so wie man gerade ein aus Deutschlands besondern Verhältnifsen hervorgehendes Bedürfnifs fühlte, und die gesetzgebende Gewalt war also nur in Fragmenten thätig, welche Fragmente das justinianeische und canonische recipirte Recht ergänzen.

Auch diese Reichsgesetze müssen aufgesucht, und in das Ganze eingepafst verarbeitet und studiert werden.

§. 361. 4) *Gerichtsgebrauch.*

Bisher habe ich nur jene Quellen für das deutsche gemeine Civilrecht genennt, welche reine Ausflüsse der legislativen Gewalt sind.

Allein der Sinn des Gesetzes wird erst recht deutlich erkannt, und alle Controversen und Zweydeutigkeiten gehoben, durch dessen Anwendung auf streitige Fälle. Die Gleichförmigkeit der Anwendung schafft ein eigenes System, und fixirt die schwankenden Begriffe und Ansichten.

Bey dem Studium des deutschen gemeinen Civilrechtes ist diese Anwendung (Praxis) um so wichtiger, als das Ineinanderpafsen der verschiedenen Gesetzgebung immer Schwierigkeiten hat, und manche Controversen mit sich bringt, welche erst durch das System der Anwendung aufhören, solche zu sein. Darum mufs auch auf diesen Gegenstand die besondere Aufmerksamkeit des Studierenden gerichtet sein.

§. 362. 5) *Gutachten der Akademien, und fixirte Ansichten der Doctrin.*

Auch durch die Doctrin, welche das Gesetz erläutert und verarbeitet, wird die Bedeutung des Gesetzes, welches anfangs dunkel war, näher bestimmt, und auch die Doctrin, wenn sie fixirt ist, ist also Quelle des Rechtes, weil nach der von ihr fixirten Ansicht, die Urtheile in den Gerichten ausgesprochen, und somit die Praxis von derselben grossentheils abhängig gemacht wird.

Viele Sätze, welche im römischen Rechte als Controverse angegeben werden, sind durch die überwiegenden Ansichten der Rechtsgelehrten festgesetzt, und wenn sich jetzt mit voller Gewifsheit nachweisen liefse, dafs diese herkömmliche Ansicht mit der ächt römischen nicht übereinstimme, so mufs dennoch das Gesetz nach der einmal fixirten Ansicht der deutschen Rechtsgelehrten angewendet werden; denn eben in dieser fortdauernden Ansicht, und in der fortwährenden Anwendung nach derselben spricht sich der Wille des Gesetzgebers aus, dafs dies so sein solle, gleichviel, ob es bey den Römern eben so, oder anders gegolten habe.

So gieng manche Bestimmung aus der Rechtsphilosophie der deutschen Rechtsgelehrten hervor, und in der Casuistik und der Vieldeutigkeis der Ausdrücke der justinianeischen Compilation, wo aus den einzelnen concreten Fällen das Prinzip erst abstrahirt werden mufs, hatte man Gelegenheit genug, gerade jenes Prinzip heraus zu suchen, welches mit der Betrachtungsweise der Deutschen harmonirte.

§. 363. *Fortsetzung.*

Eine vorzügliche Berücksichtigung bey dem Studium des gemeinen bürgerlichen Rechtes verdienen die Rechtsgutachten der Spruchcollegien.

In der Aktenversendung an die Akademien, welche jede Parthey verlangen konnte, hatte man ehemals in Deutschland eine sehr wohlthätige Anstalt, und der deutsche Rechtsgelehrte näherte sich in dieser Rücksicht sehr den alt-römischen Juristen.

Diese Rechtsgutachten wurden dann den Entscheidungen zu Grunde gelegt, und nach ihnen das Urtheil ausgesprochen, ohne dafs jedoch der Gerichtshof an dasselbe nothwendig wäre gebunden gewesen. Die Responsa der Spruchcollegien waren blofse Gutachten, aber Gutachten von umfassender Autorität, aus deren Gleichförmigkeit in ähnlichen Fällen sich wiederum die fixirte Ansicht der Doctrin ergiebt, welche ebenfalls, wie schon gesagt wurde, als Rechtsquelle betrachtet werden mufs.

Nur durch das Studium dieser sämmtlichen Quellen kann das Studium des gemeinen deutschen Civilrechtes vollständig werden; denn alsdann erst, wenn man den Einflufs und die Wechselwirkung der Legislation, Doctrin und Jurisprudenz betrachtet hat, weis man mit Bestimmtheit, wie sich die Idee des Rechtes in einer bestimmten ten Periode entwickelt habe.

§. 364. *Prüfung des Gesetzes nach legislativen Grundsätzen.*

Sobald man nach der vorgeschriebenen Methode eine bestimmte Materie ergründet, und eine voll-

stän-

ständige Rechtskunde erlangt hat, so muſs, wie bey allen Zweigen der Rechtswissenschaft, die Prüfung des Gesetzes nach legislativen Grundsätzen folgen, wobey stäte Rücksicht auf die verschiedenen Zeitalter, und die Karaktere der altgermanischen Nation genommen werden muſs.

§. 365. *Literatur des römischen Civilrechtes.*

I) Werke, welche blos die Literatur des römischen Civilrechtes behandeln.

1) M. Lipenius. Bibliotheca realis juridica. 1679—1756. Er befolgt die alphabet. Ordnung.
2) Struv. Bibliotheca juris Jen. 1756. (8)
3) Westphal E. Chr. systematische Anleitung zur Kenntniſs der besten Bücher in der Rechtsgelehrtheit. Leipz. 1791.
4) Chr. G. Haubold. Institutiones juris romani literariae I. und IIter Theil des ersten Bandes. Leipz. 1809. — Ist noch unvollendet, unter den genannten Werken aber in Bezug auf das römische Recht bey weitem das beste.

II) Werke zur Interpretation und Critik des röm. Civilrechtes.

A) Für das antejustinianeische Recht.

1) Jac. Gothofredus. Quatuor fontes juris. Genv. 1653. auch im 3ten Bande des: thesaurus von Otto.
2) Desselben Codex Theodosianus cum Commentario. Lips. 1736—1745. durch J. D. Ritter herausgegeben.

3)

3) A. Schulting Jurisprudentia vetus antejustinianea. Lips. 1737. (zuerst Lugdun. 1717.)

B) Für das Justinianeische Recht.

Es giebt unzählige Ausgaben des justinianeischen Rechtes mit Anmerkungen, die häufigsten sind jene von:

Denys Godefroi, wovon eine der besten jene von 1766 Francofurt. Sehr empfehlenswerth ist die göttingische Ausgabe bey Dietrich. Sie ist vorzüglich kritisch bearbeitet.

Als Interpretationen zum Corpus juris justinianei gelten:

1) für das Ganze: die Noten der Glossatoren, welche manchen Ausgaben des Corpus juris (corpora juris glossata) beygedruckt sind.

2) Ueber die Institutionen.

a) Theophilus. Paraphrasis Institutionum. Beygedruckt den Institntionen des Everh. Otto, in der Ausgabe von Iselius Basil. 1760.
b) Fr. Balduin. Comentar. in lib. quat: Institut. jur. civ. etc. Paris 1554.
c) A. Vinnius. Commentar: in Instutiones. Lugd. 1767.
d) Ev. Otto Justiniani Institutionum sive elementorum libr. IV. Bas. 1760.

3) Ueber die Pandecten.

Davon unten bey den Schriften, welche Systeme oder Lehrbücher sind.

4) Ueber den Codex.

a) Jac. Cuiacius: opera omnia Nap. 1722 und 1758.

5) Ueber die Novellen.

a) Ja. Cuiacius in seinen operibus. — Höchst wichtig.

b) Conr. Rittershusius. Jus justinianeum. Strasb. 1669.

III. Systeme.

Unter den unzähligen Lehrbüchern über Institutionen sind jene des Heineccius meistens nach den Höpfnerischen Ausgaben die gebräuchlichsten. z. B. Höpfnerische Ausgabe von 1798. Frankfurt bey Varrentrapp und Wenner.

Unter den Systemen über Pandecten hebe ich nur einige aus:

1) Hugo Donellus. Commentar. jur. civ. Han. 1612. (auch Nürnberg 1797 und 1801 etc.)

2) Gerhard Noodt. Commentarius in Pandectas. Lugd. Bat. 1716. Hievon sind nur 27 Bücher gedruckt.

3) J. Voetius. Compendium juris juxta seriem Pandectarum, adjectis differentiis juris civil. et canonici etc. Lugd. Bat. 1683, 1688 und Col. 1734.

4) S. Stryk. Usus modernus Pandectarum Hal. 1730. III. Theile.

5) W. A. Lauterbach. Collegium theoretico pract. Pars I—III. Tub. 1741.

6) Jo. O. Westenberg. Principia juris secundum ordin. Digestor. Vienn. 1755.

7) J. A. Hellefeld. Jurisprudentia forensis secund. Pandectar. ordinem Jen. 1787. Hiezu

8) Chr. Fr. Glück. Ausführliche Erläuterung der Pandecten nach Hellfeld. Erlangen. Dies Werk ist bis jetzt noch unvollendet, und zur letzten Ostermesse ist die 2te Abth. des XIII. Bandes erschienen.

9) A. F. J. Thibaut. System des Pandectenrechts. III. Bände, 3te Aufl. Jen. 1809.

Ueber das Studium des Code Napoléon.

§. 366. *Wichtigkeit dieses Studiums.*

So reich an kriegerischen Thaten das Zeitalter ist, in welchem wir leben, so merkwürdig ist dasselbe auch in Bezug auf die Civilgesetzgebung, und das bürgerliche Gesetzbuch Napoléons insbesondere hat nunmehr eine solche Wichtigkeit erhalten, daſs dessen Studium unsere Civilisten wo nicht mehr, doch eben so sehr beschäftigt, als das Studium des römischen Civilrechtes.

Auch verdient dieses Gesetzbuch, dessen Einfluſs auf die Rechtswissencshaft unverkennbar ist, als klassisches Werk, wie jede Gesetzgebung, das gründliche Nachdenken der Rechtsgelehrten im vorzüglichen Grade, und zwar um so mehr, weil dasselbe für einen groſsen Theil Europa's bindende Norm ist, und für einen andern Theil der gebildeten Welt bey der Abfassung eines bürgerlichen Gesetzbuches ohne Zweifel zu Rathe gezogen wird.

Allein bey der bisherigen Methode zu studieren, läuft der angehende Rechtsgelehrte Gefahr, den Geist dieses Gesetzbuches zu miſsverstehen, und eben weil er dasselbe nicht richtig aufgegriffen hat, ein schiefes Urtheil über den Werth oder Unwerth dieser Gesetzgebung zu fällen, wenn er ohne Anleitung bey deren Studium gelassen wird. Die Beantwortung der Frage, wie man den Code Napoléon studieren müsse, ist also von sehr groſser Wichtigkeit.

§. 367.

§. 367. *Plan bey dem Studium des C. N.*

Meinem Plane nach kann ich mich nicht ausführlich über diesen Gegenstand, dessen Behandlung ein eigenes Buch verdient, verbreiten, sondern ich stelle nur die Haudtmomente dar, worauf es bey dem Studium dieses Civilgesetzbuches ankömmt.

Fürs erste mufs man im Ganzen denselben Gang und denselben Plan beobachten, welchen wir bey der Methodologie eines jeden Zweiges der Rechtswissenschaft und der Civilrechtswissenschaft insbesondere vorgezeichnet haben.

Es liegt nämlich in dem Begriffe der Rechtswissenschaft, dafs sie sich 1) mit dem Ewigen, was der Idee des Rechtes inne wohnt, und 2) mit dem beschäftigt, wodurch diese Idee positiv wird: darum mufs zuerst der reine Rechtsbegriff, abgesehen vom C. N., wie er in der Natur der Sache liegt, aufgestellt, sodann durch eine geschickte Benützung der Rechtsquellen die Frage erörtert werde: wie dieser reine Begriff im C. N. aufgefafst sey, und hierauf endlich mufs die Prüfung folgen, ob dies Gesetz mit legislativen Grundsätzen übereinstimme.

§. 368. *Vorzugsweis zu berücksichtigende Punkte bey dem Studium des C. N.*

Hiemit aber ist die Methodologie des Code Napoléon noch bey weitem nicht erschöpft, und es bedarf noch vieler Bemerkungen, um die Schwierigkeiten bey dem Studium dieses Civilgesetzbuches hinweg zu räumen, und vor Verirrungen zu verwahren.

Um den richtigen Standpunkt, von welchem aus

aus der Code Napoléon betrachtet und bearbeitet werden mufs, aufzufinden, müssen folgende Punkte erörtert werden:

1) Universalhistorischer Standpunkt des C. N.
2) Plan seiner Abfassung.
3) Rechtsquellen des C. N.
4) Historische Hilfsquellen des C. N.
5) Gebrauch der historischen Hilfsquellen des C. N.
6) Verhältnifs des C. N. zu seinen Hilfsmitteln und deren Gebrauch.

§. 560. 1) *Vom universalhistorischen Standpunkte des C. N.*

Erst wenn der historische Standpunkt eines Gesetzbuches klar gesehen wird, weifs man, (eben weil ein Gesetzbuch nur ein universalhistorisches Datum ist), die Beziehung desselben zu dem verflossenen und zu dem gegenwärtigen Zeitalter, und nur dann vermag man in dessen Geist einzudringen.

Nur allmählig, durch freye oder gezwungene Verbindung mehrerer kleiner Völkerstämme, wuchs Frankreich zu der Riesengröfse heran, in welcher wir dasselbe heutzutag erblicken.

Aber jeder dieser Stämme hielt an seiner eigenen Gesetzgebung fest, in welche er noch seine Selbstständigkeit und Nationalität zu erhalten glaubte, und so fand bey der Gemeinschaft des einen Vaterlandes eine Trennung und Vereinzelung in viele Theile, bey der Einheit des Gebiethes Verschiedenheit der Völker statt. *)

In

*) Portalis discours prélim. du pr. proj. du Code civ. — abgedruckt in der Conférence bey Didot pag. XIV.

In den meisten einzelnen Territorien bildeten sich eigene Coûtumes, so verschieden unter einander, und wiederum so übereinstimmend, als die Sitte der Bewohner dieser Provinzen. Diese Coûtumes wurden zum Theile von dem römischen Rechte verdrängt, zum Theile erhielten sie den Sieg über dasselbe, und ganz Frankreich zerfiel dadurch in die pays contumiers und pays de droit écrit: an eine Einheit in der Gesetzgebung war damals gar nicht zu denken.

§. 370. *Fortsetzung.*

In Deutschland, wo das römische Recht den Sieg über das germanische davon getragen hatte, waren die Materialien bis zu ungeheuren Massen herangewachsen, *) und es war für Kreitmaier eine äufserst schwierige Aufgabe, dieses Materiale zu ordnen, und in dem baierischen Landrechte die Ansichten, wie dieselben das damalige Zeitalter von den Rechtswahrheiten hatte, niederzulegen.

Die Resultate aus den Materialien sind im baierischen Landrechte niedergelegt, doch ohne Originalität.

§. 371. *Fortsetzung.*

Im Gewande einer neueren Methode mit mehr eigenthümlichen Gedanken, und mit einer meisterhaften Durchführung erscheint das preufsische Landrecht; aber nicht ganz mit Unrecht

trifft

*) Filangieri Scienz dell. legisl. Lib. I. cap. 18. La massa è cresciuta in volume ed in deformità.

trifft dies Gesetzbuch neben dem Vorwurfe der Steifheit noch der Tadel, daſs es eher ein Commentar der Schule, als ein Gesetzbuch sey.

§. 372. *Fortsetzung.*

Da entbrennt mit einem Male Frankreichs Revolution: alte Formen stürzen ein, ehrwürdige Institute sinken mit eingerosteten Miſsbräuchen, die einzelnen Provinzen werden in diesem Sturm zu einer einzigen gährenden Masse vereinigt, und wie die Ruhe wiedergekehrt war, zeigte sich die schöne Frucht, welche diese uugestümme Zeit erzeugt hatte: die Einheit des französischen Gebiethes, und ein Civilgesetzbuch, welches in allen Gebiethstheilen des groſsen Kaiserreiches für alle Bürger gleich bindend ist, und welches die Zerstücklung des Rechts in droit écrit, und in manchfaltige Coûtumes aufhob, oder vielmehr dieselben, wo es möglich war, dem Zeitalter anpaſsend, vereinigte.

Für Frankreich, und für jene Völker deutscher Sprache, bey denen der C. N. recipirt ist, hat derselbe die wohlthätige Folge, daſs die Gesetzgebung dem Richter und der Nation nun nicht mehr durch die Menge ihrer zerstreuten und verschiedenartigen Materialien beschwerlich fällt, und für Staaten, wo dieses Gesetzbuch keine geltende Kraft erhält, verdient dasselbe als klassisches Produkt der Legislation die Aufmerksamkeit und das Studium eines jeden Rechtsgelehrten.

§. 373. *2) Plan der Abfassung des C. N.*

Der Ausdruck: Code Napoléon bezeichnet nicht die ganze Gesetzgebung Napoléons in allen

len ihren Sphären, deren jede die Thätigkeit dieses Helden unseres Zeitalters beurkundet, sondern blos das Civilgesetzbuch trägt diesen Namen, und dies ist hiedurch als das Hauptwerk, worauf das Glück der Bürger gegründet sein soll, ausgesprochen.

Auch enthält der C. N. blos civilrechtliche Bestimmungen, und alle religiösen und politischen Gegenstände, so wie Bestimmungen über Vergehen, und selbst über Handelsverhältnifse sind aus demselben verkannt.

Nur der Titre préliminaire macht hievon eine Ausnahme, indem derselbe Verfügungen enthält, welche sowohl der Civilgesetzgebung, als der Handels- nnd Criminalgesetzgebung angehören. Allein man that dennoch sehr wohl, diese Bestimmungen in den Civilcodex zu legen, eben weil dieser an der Spitze der Legislation steht, und bey der Festigkeit der bürgerlichen Verhältnifse, welche sich nur nach Jahrhunderten merklich verändern, eine Unwandelbarkeit hat, welche keinem der anderen Gesetzbücher zukömmt,

§. 374. *Fortsetzung.*

Wie sollte aber der Vortrag des Materiales im Code Napoléon beschaffen sein?

Bey der Verfassung des Entwurfes legte man das Prinzip zu Grunde, dafs man zwar den Bürger nicht ohne Gesetz lassen, aber auch nicht so eitel sein müsse, alle einzelnen Fälle voraussehen, und Bestimmungen darüber treffen zu wollen. *)

Diesem Grundsatze der Allgemeinheit und Simplicität blieb man auch durchgehends getreu, und

*) Portalis Discours prélim. du pr. proj. pag XIX.

und der C. N. trägt die ächte legislative Form im Ganzen an sich: das Gesetzbuch stellt blos Prinzipien auf, ohne in das Detail (vielleicht zu wenig) herabzuseigen; der Doctrin sollte es überlassen sein, den Commentar über das Gesetz zu liefern; so wie es dem Richter übergeben sein sollte, die Anwendung desselben in den manchfaltigst-combinirten Fällen zu leiten.

Aus diesem Grunde ist alle Casuistik vermieden, alle Eintheilungen und Definitionen sind weggelassen, jene ausgenommen, wodurch der Gesetzgeber das Rechtsgeschäft bestimmt bezeichnen mufste. Der ganze Titel: des loix, von Portalis entworfen, wurde nur aus dem Grunde weggestrichen, weil das Gesetzbuch kein Commentar sein sollte, und sehr schön ist, was Seidensticker sagt: „Nackend läſst die Zeit die Facta, und eben so nackend lasse die „Gesetzgebung die Normen für die „Facta erscheinen, ohne alle Einkleidung in die Motive. Den Pragmatismus bringe erst in die Facta der Bearbeiter der Geschichte, in die Rechtsnormen der Erzähler der Gesetze.“ *)

Auf diese Weise kann der Code Napoléon Gemeingut der Nation werden, und dem Rechtsgelehrten ist ein weiter und schöner Wirkungskreis geöffnet; zugleich aber flieſst daraus die Folge, daſs mit dem Studium des Gesetzbuches allein das Studium der jetzt geltenden französischen Civilgesetz-

*) Dessen Einleitung in den Cod. Nap. pag. 242. III. Can. §. 4. Meine gekrönte Preisschrift: Systematische Eintheilung und Stellung der Verträge. II. Abtheil. I. Abschn. §. 84. pag. 175—179.

setzgebung bey weitem noch nicht vollendet sey, es muſs mit demselben immerwährend das Studium der Jurisprudenz und der Doctrin verbunden werden. Auch giebt es zu diesem Behufe in Frankreich vortreffliche Sammlungen der Urtheile, und die Doctrin für den Code Napoléon ist zum Theile neben dem Gesetzbuche in den Discussionen und Reden der Staatsräthe, so wie in den Vorträgen der Tribunen aufbewahrt.

Das System des Code Napoléon endlich ist kein wissenschaftliches, und eben darin liegt ein groſser Vorzug dieses Gesetzbuches.

Ein Gesetzbuch, wenn es Gemeingut der Nation werden soll, darf die Materien nicht nach einem gelehrten Schulsysteme ordnen, sondern die Ordnung muſs sich nach den Gegenständen der Rechtsverhältniſse richten, wie dieselben ihrer äusseren Seite nach am nächsten aneinander gränzen, und daher muſs das Gesetzbuch seine Haupttheile nehmen.

Der C. N. spricht von Subjecten und Objecten des Rechtes, d. h. von Personen und Sachen, und jedem dieser Gegenstände, welche zuerst im Zustande der Ruhe betrachtet werden, ist ein eignes Buch gewidmet. Im dritten Buche sind Sachen und Personen im Verkehre gedacht, und dieses Buch handelt daher von dem Erwerbsrechte, so daſs durch diese Anordnung alle Verhältnisse des bürgerlichen Beysammenseins erschöpft sind, und leicht überschaut werden können.

§. 375. 3) *Rechtsquellen des C. N.*

Unter Rechtsquelle ist alles das verstanden, wodurch ausgesprochen ist, was geltendes

Recht sey, und man muſs sich sehr hüten, diesen Ausdruck zu miſsdeuten.

Es ist hier nicht die Rede von der historischen Quelle des Rechtes, woraus dasselbe sich ableitet, (ob es z. B. vom römischen Rechte, oder von einer Ordonnance herrühre), sondern es ist hier ganz einerlei, woher das Gesetz genommen sey, weil der Projetant ja doch nicht Gesetzgeber ist, es gilt blos der Frage: wo muſs eine Bestimmung ausgesprochen sein, damit sie als Gesetz gelten könne? und es steht in Bezug auf diese Frage der Grundsatz fest: daſs das heutige französische Civilrecht blos auf dem Gesetzbuche und den Supplementargesetzen, in dem Sinne, wie Doctrin und Jurisprudence dieselben fixirt haben, beruhe.

§. 376. *Fortsetzung.*

Alles Subsidiärverhältniſs älterer Gesetzgebungen fällt somit hinweg, und die verbindliche Kraft des römischen Rechtes, der Ordonnanzen, der allgemeinen und besonderen Gewohnheiten und Verordnungen ist in den Materien (matières, nicht blos cas,) wo der Code Napoléon verfügt durch ein besonderes Gesetz aufgehoben. *)

Der C. N. ist ein geschlossenes Ganze, und eben darin besteht dessen wohlthätige Wirkung, daſs durch denselben den fragmentarischen und endlos zerstükten Aneinanderreihen fremdartiger Gesetze ein Ende gemacht ist. Aus diesem Grunde ist auch kein Gewohnheitsrecht im C. N. denkbar.

Schon

*) Gesetz von 30 Ventose XII. art. 7.

Schon bey jedem Volke, welches seiner Kindheit entwachsen ist, muſs das Gewohnheitsrecht, im wahren Sinne, verschwinden, welches bey einem beginnenden Staate sich in dem Gemüthe eines jeden, aber nur dann ausbildet, wenn die legislative Gewalt noch gar keine, oder nicht die volle Thätigkeit äuſsert: denn was die gesetzgebende Gewalt nicht schafft, schafft die Sitte der Nation.

In Frankreich ist die gesetzgebende Gewalt auf eine solche Weise organisirt, daſs ein Schlummer derselben nicht leicht möglich ist. Jedes Gesetz muſs, wenn es bindende Kraft haben soll, in Frankreich ausdrücklich promulgirt werden, ein *consensus tacitus* ist somit unmöglich; wie soll es also ein Gewohnheitsrecht geben, welches doch nothwendig auf stillschweigenden Consens beruht?

Auch ist der Code Napoléon schon seinem historischen Standpunkte und seinem Plane nach so abgefaſst, daſs er gerade dem Schwanken und dem Chaos in der Civilgesetzgebung abhelfe. Bey solchen Grundsätzen, auf welchen der C. N. ruht, kann neben ihm kein Gewohnheitsrecht statt finden, welches, sobald es nicht aus dem innern Sinne eines kindlichen Volkes herausgebildet ist, nothwendig schwankt, und alle zum Beweise des Gegentheils vorgebrachte Allegate vermögen nicht, die gemachte Behauptung umzustoſsen.

§. 377. 4) *Historische Hülfsquellen des C. N.*

Frankreich wurde ehedem in pays du droit coûtumier, nnd in pays de droit écrit getheilt, weil es zum Theile vom römischen Rechte, zum Theile von den coûtumes beherrscht war. Neben beyden gab es noch königliche Or-

donnanzen, welche dem ganzen Reiche gemein waren.

Die Revolution schuf neue Gesetze, welche wiederum untergiengen, und wieder neueren das Daseyn gaben, und bey der Abfassung des Code Napoléon war es eine sehr schwere Aufgabe, die Frage zu lösen, ob man alles Neue wieder abschaffen, oder alles Alte vernichten sollte. *)

Kein Zeitalter steht abgeschnitten von dem andern, sondern eines fliefst aus dem andern; ein jedes mufs aus dem vorhergehenden begriffen und erklärt werden, und gerade so ist es auch mit der Gesetzgebung.

Das römische Recht, die Coûtumes, Ordonnanzen und Gesetze der Nationalversammlungen enthielten so viele Bestimmungen, deren Trefflichkeit zum Theile schon ihr Alter bewährt hatte, und welche man ihrer offenbaren Vernunftgemäfsheit nicht aufgeben durfte.

§. 378. *Fortsetzung.*

Unter diesen historischen Quellen bleibt immerhin das römische Civilrecht die vorzüglichste; die in demselben liegende Rechtsphilosophie, und jene Bestimmungen, welche die geschriebene Vernunft mit Recht genennt werden, verewigen das Ansehen dieser Gesetzgebung.

Solche Institute, welche als vernunftgemäfs jeder Nation angehören, sind aus dem römischen Rechte meistens entlehnt, alles aber, was den Römern individuell eigen war, ist aus dem Code Napoléon hinweggelassen, und äufsert auf denselben kei-

*) Portalis a. a. O. pag. XXXII. und XXXIII.

nen andern Einfluſs als jenen, welcher jedem vorhergehenden Zeitalter auf das nachfolgende zukommt.

So konnte, im ersten Buche des C. N., welches das Personenrecht behandelt, das römische Recht äuſserst wenig benutzt werden. Man konnte hinsichtlich des Familienrechtes, des ehelichen Verhältniſses, des Güterstandes und der mit jenen zusammenhängenden Intestaterbfolge von den Römern äuſserst wenig entlehnen, weil bey ihnen das Verhältniſs der Geschlechter und der Familie von dem jetzigen ganz verschieden war; dagegen trägt dasselbe hinsichtlich der Eingehung, Interpretation und Wirkung der Verträge einen unschätzbaren Reichthum in sich, welcher bey der Abfassung des Code Napoléon nicht unbenutzt geblieben ist.

Bey dieser Benutzung solcher Bestimmungen des römischen Civilrechtes hat man aber das Prinzip der Einfachheit nie aus dem Augen gelassen. Die Erweiterung in consecutiven Normen ist der Doctrin, und die Erläuterung durch Anwendung der Jurisprudence überlassen.

§. 379. *Fortsetzung.*

Auch von den Coûtumes, Ordonnances, und von den Gesetzen der Nationalversammlungen wurde, was dem heutigen Zeitalter zuwider läuft, verworfen, und was man für vernunftgemäſs hielt, angenommen, *) ohne daſs hiedurch das römische Recht oder die Coutumes, Ordonnances und Gesetze der Nationalversammlung zum subsidiären Rechte geworden seyen.

§. 380.

*) Portalis Discours prélim. du pr. proj. du code civ. franc. pag. XXXII.

§. 380. 5) *Gebrauch der historischen Hilfsquellen.*

Schon der Begriff der historischen Hilfsquellen bringt es mit sich, daſs dieselben vorzüglich durch den Umstand, daſs man durch sie die Entstehung des Gesetzes aus dem älteren Rechte kennen lernt, zur Aufklärung und richtiger Verstehung des C. N. benutzt werden müssen.

Allein es giebt für den Gebrauch einer jeden dieser historischen Quellen noch besondere Regeln, welche angegeben und befolgt werden müssen, damit die Methode des Studiums nicht der Tadel der Unvollkommenheit treffe.

§. 381. *Fortsetzung.*

Der Einfluſs des römischen Rechtes auf das Studium des C. N. ist an verschiedenen Stellen in den Discussionen und in den Vorträgen der Redner durch die Worte: daſs demselben autorité de la raison écrite eingeräumt sey, sehr treffend bezeichnet. Hiedurch ist die Frage über die subsidiäre Kraft des römischen Rechtes im Code Napoléon deutlich entschieden, und demselben auf keinen Fall: force de la loi eingeräumt.

Hieraus ergeben sich nun sehr leicht die Regeln für den Gebrauch des römischen Rechtes bey dem Studium des C. N.

a) In Gegenständen, welche den Franzosen fremde, und den Römern individuell angehörige Institute enthalten, z. B. über matrimonium cum et sine conventione in man. marit: über liberos naturales, servos etc. etc., kann bey dem Studium des Code Napoléon vom römischen Rech-

Rechte kein Gebrauch gemacht werden, weil diese Gesetze nur für positive, den Römern individuelle, Rechtsanstalten paſsen, und weil, wo die Rechtsanstalt mangelt, auch eine rechtliche oder gesetzliche Bestimmung, und deren Anwendung nicht möglich ist.

Aus diesem Grunde erscheint heutzutage so manches als Subtilität, d. h. als leerer spitzfindiger Wortstreit, welcher in das Leben gar nicht eingreift, was aber bey den Römern von der höchsten Bedeutung war.

Allein man hüte sich, etwas sogleich als Subtilität anzusprechen, was nicht aus reinen Vernunftgründen, sondern ans besonderen Veranlassungen in die Gesetzgebung gekommen ist, was aber nach dem Resultate „objectiv erwogen" sehr folgenreich sein kann. Der Fruchterwerb des bonae fidei possessor kam in das römische Recht, indem derselbe als Folge des praetorischen Eigenthumes deduzirt wurde. Diese Entstehungsart des römischen Gesetzes ist bey dem Studium des C. N. unläugbar Subtilität; allein das Resultat, das Gesetz selbst, ist äuſserst wichtig und folgenreich, ganz natur- und vernunftgemäſs.

§. 382. *Fortsetzung.*

b) Wenn eine Bestimmnng des römischen Civilrechtes in den C. N. aufgenommen wurde, so geschah dies nicht darum, weil sie ein römisches Gesetz war, sondern weil diese Verfügung, welche man im römischen Rechte antraf, als vernunftgemäſs, und als den jetzigen Verhältnissen anpassend erkannt wurde.

Allein sehr häufig geht der C. N. von einer

ganz

ganz andern Ansicht als das römische Recht aus. Viele Rechtsanstalten sind von einem originellen Gesichtspunkte ergriffen, und nach dieser originellen Ansicht ist sodann das Gesetz ausgesprochen. Beyspiele sind die Adoption, Emancipation, der Protuteur, Substitutions, Antichrese u. s. f.

Bey solchen Gegenständen findet das römische Civilrecht keine Anwendung, auch wenn dasselbe die erste Veranlassung zu der im C. N. ausgesprochenen Bestimmung gegeben hätte, oder ähnliche Verfügungen enthielte.

§. 383. *Fortsetzung.*

c) Wo bey denselben Rechtsinstituten im römischen und heutigen französischen Rechte Harmonie in den Prinzipien herrscht, da tritt das volle Ansehen des römischen Civilrechtes als raison écrite ein, und die Schätze, welche das römische Civilrecht in den consecutorischen Normen, und in der meisterhaften Detaillirung der einzelnen Fälle durch den Fleifs der Jurisconsulten und durch die Decisionen der Kaiser liefert, stehen, wenn sie sich auf solche Rechtssätze beziehen, dem Gebrauche bey dem Studium des C. N. offen.

d) Wenn im Code Napoléon eine Materie ausgelassen ist, so darf dieselbe nicht aus dem römischen Rechte ergänzt werden, sonst würde dasselbe hiedurch Force de la loi erhalten, welche demselben nach dem Geiste des C. N. niemals zukommen darf.

Oefters ist diese Hinweglassung, welche eigentlich nur der Gesetzgeber durch lois Supplementaires verbessern kann, nicht einmal eine

Lü-

Lücke, und eben dadurch, daſs ein Gegenstand in das Gesetzbuch aufgenommen ist, nicht aber der andere, ist zugleich ausgesprochen, daſs dieser als bestimmende Norm nicht anerkannt sey.

Dies gilt besonders dann, wenn solche Gegenstände, wovon einer im Gesetzbuche behandelt, der andere hinweggelassen ist, sich so nahe liegen, daſs Vergessenheit nicht wohl als Ursache vermuthet werden kann.

Wenn z. B. der C. N. als Ehescheidungsgründe nur die in den Artikeln 229. bis 233. angeführten Fälle aufstellt, so dürfen keine andere Ehescheidungsgründe aus dem römischen, eigentlich deutschen gemeinen Rechte hinzugesetzt werden; noch dürfen andere Ursachen der excusatio tutelae als jene, welche in den Artikeln 427 und 428 aufgezählt sind, aus dem römischen Rechte bey dem Studium des C. N. eingeschoben werden, und eben so ist es ausgemacht, daſs der C. N. die Enterbung der Kinder nicht annehmen wolle, eben weil er diese Materie gar nicht behandelt.

§. 384. *Fortsetzung.*

Bey dem Gebrauche der Coûtumes und der Ordonnances bedarf es derselben Vorsicht, wie bey dem Gebrauche des römischen Rechtes: allein jener Gebrauch ist nach der Natur der Coûtumes und Ordonnances auf die Gegenstände beschränkt, welche aus diesen in den Code Napoléon übergetragen sind.

Im Falle nun, daſs das Prinzip dieser historischen Quellen mit dem im C. N. ausgesprochenen Prinzipe in Harmonie ist, kann:

a) aus den Coûtumes und Ordonnances

nicht nur die Entstehung und Begründung eines im C. N. ausgesprochenen Rechtsinstitutes seinem wahren Geiste nach erkannt, sondern auch:

b) aus demselben ein Gesetz des Code Napoléon interpretirt werden, und es gilt

c) der Gebrauch der consecutorischen Normen, und der einzelnen Fälle, welche in diesen historischen Quellen des C. N. ausgebildet sind.

§. 385. *b) Verhältniſs des Code Napoléon zu seinen Hilfsmitteln und deren Gebrauch.*

Ganz richtig ist es, wenn man sagt: daſs man noch lange nicht den Codex verstehe, wenn man nichts als den Codex studiert hat. *) Es bedarf auch, damit man in den Geist eines Gesetzbuches, besonders des Code Napoléon dringe, eines gründlichen Studiums aller Hilfsmitteln desselben, und von der Art und Weise, wie man diese Hilfsmittel benutze, hängt gröſstentheils die Vollkommenheit dieses Studiums ab. Diese Hilfsmittel sind entweder:

a) Akte der Entstehung und Abfassung des Code Napoléon, oder

b) dessen Verzweigung durch die Anwendung bey den Gerichten, (Jurisprudence) oder endlich:

c) dessen Erläuterung durch die Doctrin.

§. 386.

*) Gönner Staatsdienst aus dem Gesichtspunkte des Rechts und der Nationaloekonomie 1808 pag. 1—4.

§. 386. *a) Akte der Entstehung und Abfassung des C. N.*

Jene sub lit. a. sind, so wie sich dieselben aus der Entstehung und Abfassungsgeschichte dieses Gesetzbuches ergeben:

α) der Entwurf des Gesetzbuches;
β) die Bemerkungen der Gerichtshöfe;
γ) die Deliberationsprotokolle des Staatsrathes;
δ) die Conferenzen mit dem Tribunale;
ε) Reden der dazu beauftragten Personen, wodurch die Gesetzesvorschläge dem legislativen Corps durch die Staatsräthe, Namens der Regierung (exposés des motifs) vorgelegt, oder welche durch die Tribunen im Tribunate, (Rapports), oder durch die Tribunen im legislativen Corps (Discours) gehalten wurden.

§. 387. *α) Entwurf des Gesetzbuches.*

In der Entstehung und Abfassungsgeschichte des Code Napoléon macht der Entwurf den Anfang: in demselben sind die ersten Züge dargestellt, welche nach geflogenen Discussionen theils beybehalten, theils abgeändert wurden, und gerade in dem Falle, wenn Abänderungen des Entwurfes in den Definitiv-Artikeln statt finden, zeigt sich die Nützlichkeit des Entwurfes bey dem Studium des C. N. am deutlichsten.

Aus dem Entwurfe, verglichen mit allen nachfolgenden Hilfsmitteln kann der Grund der Abänderung gefunden und eben dadurch der Geist des Gesetzes erkannt werden.

§. 388. *Fortsetzung.*

Wie aber, wenn eine Stelle des Entwurfes gänzlich gestrichen wurde?

In diesem Falle muſs man sehr behutsam unterscheiden, ob die Stelle als überflüssig, wie z. B. der ganze Titel de legibus gestrichen, oder als falsch, unpaſsend und unharmonisch mit dem Geiste des C. N. völlig verworfen worden sey.

Es ist kein Zweifel, daſs Stellen des Entwurfes, welche als unpaſsend oder als falsch gestrichen wurden, nicht benützt werden dürfen, wohl aber hat es mit der Anwendung jener, welche nur als überflüssig, und weil sie nicht dem Gesetzbuche, sondern der Doctrin angehören, hinweggelassen wurden, gar keinen Anstand.

§. 389. *β) Bemerkungen der Gerichtshöfe.*

Frankreich gab die Abfaſsung des Civilgesetzbuches nicht nur in die Hände denkender Männer, welche verschiedenen Zweigen der Staatsverwaltung vorstanden, sondern es wurde auch, um den Gesetzen Brauchbarkeit und praktische Vollkommenheit zu sichern, der Entwurf den Appellationshöfen und dem Cassationshofe zur Beurtheilung vorgelegt.

Mancher Artikel des Entwurfes wurde durch diese in Sammlungen aufbewahrten treffenden Bemerkungen der Gerichtshöfe scharf beurtheilt und dadurch Anlaſs zu Abänderungen in der Definitivredaction gegeben, ohne daſs im Staatsrathe hierüber weiter deliberirt worden wäre.

Soll in solchen Fällen eine Abänderung nicht unbegreiflich bleiben, und soll das Motif zur Defini-

ni-

nitivredaction, wie dieselbe im Codex ausgesprochen ist, deutlich erkannt werden, so ist das Studium und die Benutzung der Bemerkungen der Gerichtshöfe bey der Bearbeitung des Code Napoléon unentbehrlich.

§. 390. *γ) Deliberationen des Staatsrathes.*

Das bey weitem wichtigste Hilfsmittel bey dem Studium des Code Napoléon sind die Deliberationen des Staatsrathes, ohne deren Benutzung bey gar vielen Materien der Geist der Gesetze nicht ergründet werden kann. Hier ist die eigentliche Werkstätte des Gesetzes, und hier sieht man, wie nach Gründen gewählt, und nach Gründen verworfen wurde, (wenn anders die Länge der Discussion nicht ermüdete), wie der erste Gedanke entstand, wieder verschwand, und wieder einen andern erzeugte, aus welchem sodann das Gesetz hervorgegangen ist.

Allein bey der Benutzung dieser Discussionen ist die höchste Vorsicht nothwendig, damit man dasjenige unterscheide, was nur Nebensache ist, oder verworfen, oder nicht berücksichtigt wurde, von dem, was die Begründung des Gesetzes ausmacht.

Nicht jede Bemerkung eines einzelnen Staatsrathes, und selbst, wenn fast alle Mitglieder übereinstimmend scheinen, ist als Norm anzunehmen. Oft sind es nur Feuerfunken, welche in einem Momente auf, aber auch wieder untergehen, und welche vielleicht auch öfters blos dazu dienen, um die Gründe der gegentheiligen Meinung, für welche man sich nicht entschied, zu erkennen.

§. 391. *Fortsetzung.*

Wer sich nicht verirren will, mufs zuerst jene Redaction des Textes, welche das Corps legislatif bestätigte, als gesetzlich betrachten; denn das Corps legislatif ist Ausüber der gesetzgebenden Gewalt. Diese Redaction mufs man sich als Ziel aufstecken, und die Disscussionen blos in Bezug auf dieses Ziel, wie man nämlich zu demselben gelangte, betrachten. Man mufs beobachten, wie sich der Kampf der Ansichten und Meinungen in den Deliberationen fortwälzte, wie einzelne Gegengründe den Sieg erschwerten, und man mufs jeden Punkt auszeichnen, welcher das Ziel näher gerückt hat.

§. 392. 2) *Conferenz mit dem Tribunate.*

Die im Staatsrathe zu Stande gekommene Redaction wurde dem Tribunate mitgetheilt, damit dasselbe seine Ansichten und Meinungen hierüber abgebe. Diese Unterwerfung des Entwurfes eines jeden einzelnen Gesetzes unter eine so vielfache Beurtheilung sollte der Probstein desselben sein.

Von selbst versteht es sich, dafs diese Conferenzen nur dann ein Interesse haben, wenn sie zu abweichenden oder erläuternden Erinnerungen des Tribunats (Observations du Tribunat) Anlafs gegeben haben, in welchem Falle sie dann, besonders wenn sie eine Aenderung in Wahrheit bewirkten, zur richtigen Einsicht in das Gesetz studiert werden müssen.

§. 393. ε) *Gebrauch der exposés des motifs, rapports und der discours.*

Abgesehen von der Wichtigkeit der exposés des motifs, rapports und discours für das Studium des C. N. sind diese Reden für jeden gebildeten Rechtsgelehrten eine höchst angenehme und instructive Lectüre: um wie viel höher müssen dieselben in Bezug auf das Studium des Code Napoléon in Anschlag kommen! Allein man mufs, um aus deren Benützung literairische Vortheile schöpfen zu können, dieselben vom richtigen Standpunkte aus beurtheilen.

Oeffentliche Akte sind diese Reden allerdings, allein sie sind nicht Ausspruch des Gesetzgebers, haben also auch nicht die Kraft eines Gesetzes. In den einzelnen Reden, welche uns über jede Theorie aufbewahrt sind, war es Pflicht des Redners, die Ansicht des Collegiums, in dessen Namen er sprach, darzulegen: keine Rede hatte höhere Genehmigung für sich; man hatte das Vertrauen auf den Redner gesetzt, dafs er den Gegenstand nach der Natur der Sache, nach dem Geiste des Gesetzvorschlages, und nach dem Wunsche und der Meinung seines Collegiums darstellen werde.

Allein nicht immer haben die Redner diesem Vertrauen entsprochen, sehr oft mengt sich deren individuelle, von der Meinung des Collegiums abweichende Ansicht ein, und dies desto leichter, da die Gründe der Majorität in den Discussionen nicht immer deutlich liegen, und daher von dem Redner, als Rechtsgelehrten, erst aufgesucht, zusammengestellt, und verarbeitet werden mufsten.

Zudem fodert schon der rednerisehe Schmuck zur Behutsamkeit auf: denn wie manches wird einer

ner brillanten Stelle aufgeopfert, wie mancher Satz geht zu Grunde, auf welchem vielleicht grofsen Theils die Entstehung des Gesetzes ruht, und wie viel ist demnach dem eignen Willen, der Einsicht, und der Darstellung des Redners überlassen!

Hieraus geht die Folge hervor: dafs der Werth einer solchen Rede in Bezug auf das Studium des C. N. um so gröfser sey, je besser dieselbe die Meinung und die Gründe der Majorität des Collegiums, in dessen Namen der Redner spricht, darstellt, und jemehr in derselben die individuelle Ansicht des Redners aufgeopfert wird, und dafs uns nur jener Vortrag interessire, der mit dem Geiste des Gesetzes harmonirt.

Sehr schwer ist es zwar immer, diesen Werth der Reden zu beurtheilen, allein die Verbindung und stäte Benutzung der anderen Hilfsmitteln bey dem Studium des Code Napoléon, erleichtert dies Urtheil doch in so ferne, als hieraus die Ansicht der Majorität im Staatsrathe und im Tribunate ersehen, und somit der Gang, welchen die Entstehung des Gesetzes nimmt, beobachtet werden kann.

§. 394. *b) Gebrauch der Jurisprudence.*

Nur einfache Prinzipien stellt der Code Napoléon auf; ihre Erläuterung ist dem Rechtsgelehrten, ihre Anwendung dem Richter überlassen.

Am meisten erwartet der C. N. von den Gerichten seine Vervollkommung: die Urtheile sollen aussprechen, welch' ein Geist im Gesetze liege, die fortdauernde Uebereinstimmung in gleichen Fällen derselben sollen das dunkle Geseta aufhellen, und

die

die vielleicht vorher schwankende Ansicht fixiren. *)

Besondere Rücksicht verdienen die Urtheile des Cassationshofes; denn diese werden nicht der Partheyen, sondern blos der Reinheit des Gesetzes wegen erlassen, deren Bewahrer der Cassationshof unter der Controlle des Generalprocurators und des Justizministers ist.

§. 395. *Fortsetzung.*

Aber der Gebrauch der Jurisprudence ist beschränkt:

1) auf die Harmonie mit dem Gesetze; denn dieses kann bey der guten Organisation der gesetzgebenden Gewalt eben so wenig durch ein Urtheil umgestossen werden, als der prior bey einem Schlusse durch den Schlufssatz.

2) Nur auf Gleichförmigkeit der Urtheile kann Rücksicht genommen werden; denn wenn die Jurisprudence selbst noch schwankend ist, kann man dieselbe bey dem Studium des C. N. nicht als Hilfsmittel benutzen.

§. 396. *c) Benutzung der Erläuterung durch die Doctrin.*

Auch die Doctrin, welche zum Theile schon in den öffentlichen Reden liegt, von denen Erwähnung geschah, unterstützt die Vorkommung und Deutlichkeit des C. N., und mufs bey dem Studium dieses Gesetzbuches in Anschlag kommen. Die doc-

*) Portalis discours prélim. du pr. proj. pag. XVIII—XXI.

doctrinelle Verarbeitung gewährt schon den Vortheil, daſs durch dieselbe die Ansicht des C. N. hervorgehoben wird, und deren Werth steigt, wenn eine bestimmte Ansicht in den Werken der meisten Rechtsgelehrten niedergelegt, und auf diese Weise fixirt ist, so hoch, daſs nur nach der Ansicht dieser Commeutare das Gesetz behandelt, uud von den Gerichten bey den Entscheidungen zu Grunde gelegt wird.

§. 397. *Ueber die Reception des Code Napoléon in Deutschland, und den Einfluſs dieser Reception auf das Studium dieses Gesetzbuches.*

Bevor ich die Anleitung zum Studium des C. N. schlieſse, muſs ich noch einen Punkt berühren, welcher die ernste Betrachtung denkender Rechtsgelehrten verdient.

Wir stehen nämlich auf dem Punkte, daſs der Code Napoléon in einem groſsen Theile des ehemahligen Deutschlandes zum geltenden Rechte erhoben, also ein fremdes Gesetzbuch recipirt wurde.

Die Reception eines fremden Gesetzbuches ist für jede Zeit und für jede Nation ein äuſserst interessantes Factum, weil der Umstand, auf welcher Stufe der literairischen, besonders juristischen Kultur sowohl, als auf welcher Stufe des Verkehres die recipirende Nation stehe, auf die Verarbeitung des angenommenen Gesetzbuches eiuen bedeutenden Einfluſs hat. Mit Deutschland ist dies besonders der Fall. Der Richter mag lieber nach einem deutlicben Compendium, als nach einem Gesetzbuche sprechen, und der Rechtsgelehrte, von welchem der Richter Aufschluſs begehrt, ist, sehr oft, zum Theile durch

das

das Studium des römischen Rechtes verwöhnt, verbindet mit den römischen Ausdrücken gar leicht römische Begriffe, und beurtheilt, wenn er nicht recht scharfsinnig ist, das Verhältniſs der Emancipation, der tutele, des legat nach der Emancipatio, der tutela und dem legatum des römischen Rechtes, deren Theorien von jenen des C. N. ganz verschieden sind.

Hiezu kommt noch der Umstand, daſs meistens schon die Staatsgewalt Modificationen an dem Code Napoléon bey dessen Einführung macht, und daſs insbesondere solchen Staaten die französische Staatsverfassung nicht gegeben wird, welche mit dem Civilcodex auf das genauste zusammenhängt. Die Einrichtung des Cassationshofes und der Procuratur, des Notariatswesens, des Friedensrichteramtes und anderer Institute sind mit der Einführung des C. N. organisch verbuuden, und können von ihm nicht getrennt werden, ohne daſs derselbe den Geist, mit welchem er in Frankrelch aufgefaſst ist, verlöre.

Aber gerade in der Nichteinführung dieser erwähnten Institute, in dem Geiste des Studiums unserer Rechtsgelehrten und unserer Richter, und in den von den Regierungen gemachten Abänderungen des recipirten Code Napoléon liegt der Grund, daſs dies Gesetzbuch, wenn es einst in Wahrheit von den deutschen Staaten zu einem eigenen wird verarbeitet sein, dem in Frankreich geltenden Code Napoléon ganz unähnlich werde, und daſs dann jene recipirte Gesetzgebung als eiue eigne und zwar in der Ansicht müsse bearbeitet werden, in welcher diese deutschen Staaten das Gesetzbuch aufgefaſst haben. Wir stehen darum auf einen ähnlichen, wenn auch nicht auf einen gleichen

 Punkt,

Punkt, auf welchen unsere Voraltern in jener Zeit standen, als sie das römische Recht aufnahmen, und es gelten dann bey dem Studium des recipirten Code Napoléon alle Vorsichtsregeln, welche bey dem Studium des recipirten römischen Rechtes beobachtet werden müssen.

§. 398. *Literatur des Code Napoléon.*

Die Literatur des Code Napoléon findet sich ausführlich in Seidensticker's Einleitung in den Codex Napoléon. Tübingen 1808. und noch mehr in:

2) Desselben Literatur des gesetzlichen Napoléonrechtes. Tübing. 1811.

Nach dem Plane der Abfassung des Code Napoléon zeichne ich solche Werke aus, deren Besitz der Studierende sich ohne groſse Kosten verschaffen kann, und welche ihn in den Stand setzen, diese Civillegislation vollständig zu bearbeiten.

1) Conference du Code civil avec la discussion particuliere du conseil d'état et du tribunat, avec la redaction definitive de chaque projet de loi. Par un Jurisconsulte, qui a concouru à la confection du code. Paris 1805. VJI. Bände nebst einem Register.

2) Code Napoléon suivi de l'exposé des motifs, sur chaque loi, présenté par les orateurs du Gouvernement. — Dès Rapports faits au tribunat au nom de la Commission de Legislation; Des orations écuises dans le cours de la discussion. Des Discours prononcés au Corps legislativ par les Orateurs du tribunat; et d'une table analyti-

lytique et raisonnée des matieres tant du Code que des discours. Tomes VIII. Paris 1808.

3) Unter den deutschen Uebersetzungen ist die offizielle westphälische besonders zu empfehlen.

4) Jurisprudence du Code Napoléon, ou recueil des arrêts rendus par la cour de cassation et les cours d'appel, depuis la promulgation du Code Napoléon, ouvrage dans lequel on trouve sur chaque matière la conférence du droit romain, de l'ancien et du nouveau droit par Bavoux et Loiseau. Paris et Strasburg, bis jetzt XV. Parthien. Das Werk wird fortgesetzt.

5) J. de Maleville Analyse raisonnée de la discussion du code civil au conseil d'etat, contenant le texte des lois, etc. etc. Paris 1805. IV. Bände.

6) Riffé-Caubray et Delaporte. Les Pandectes françaises, ou recueil complet de toutes les lois en vigueur, contenant le code civil avec des observations tirées des lois romaines, coutumières, édits, déclarations et decrets, que la legislation nouvelle laisse subsister. XVI. Bände.

7) K. S. Zachariae. Handbuch des französ. Civilrechtes. IV. Bände. 2te gänzlich umgearbeitete Auflage. Heidelberg 1811.

8) K. Grolmann. Ausführliches Handbuch über den Code Napoléon zum Behufe wissenschaftlicher gebildeter Geschäftsmänner. I—III. Band. Giefsen 1811.

Ueber

Ueber das Studium des Handelsrechtes.

§. 399. *Plan bey dem Studium des Handelsrechtes.*

Was über das Studium des Civilrechtes hinsichtlich des Planes gesagt wurde, (Sieh §. 283. etc.) gilt auch von dem Handelsrechte.

Das Handelsrecht enthält eigentlich die durch die Verhältnifse des Handels nothwendig gewordenen Ausnahmen des Civilrechtes: daher mufs man das ganze System des Civilrechtes nach seinen drey Hauptheilen, nämlich: das Personenrecht, Sachenrecht, und Obligationenrecht durchgehen, und die Bestimmung des Handelsrechtes an jenem Orte behandeln, wo die Regel, von welcher dieselbe Ausnahme ist, im Civilrechte steht. So sollen der Kauf und Verkauf, Darlehen, Gesellschaft, Assecurenz und Wechsel neben einander behandelt werden, weil alle diese Theorien sich ganz nahe verwandt sind, und bey dem Civilrechte und dem Vertragsrechte beysammen stehen.

Hiedurch ist die Ordnung der Materien bey dem Studium des Handelsrechtes bestimmt.

§. 400. *Studium der Handlungswissenschaft als Hilfswissenschaft des Handelsrechtes.*

Unter allen Hilfswissenschaften des Handelsrechtes trägt keine so viel zur Vorkommuug des Studiums desselben bey, als eine stäte und genaue Beobachtung der Handelsverhältnisse, wie sich dieselben im Leben darstellen.

Es gehört dazu eine Bekanntschaft mit der technischen Sprache der Kaufleute, eine Einsicht in die

die Form ihrer Papiere, in den Gang ihrer Geschäfte, und besonders in den Zusammenhang ihrer Handelsbücher, welche aber nicht in der Schule, sondern blos im Comtoir und im Umgange mit einsichtsvollen und humanen Sachverständigen erreicht wird. Nur dadurch erhält die Rechtswissenschaft, in Bezug auf diesen Zweig der Gesetzgebung jene Wirksamkeit, durch welche dieselbe erst in das Leben und in den Kreis der Wissenschaften eingeführt wird; nur so verliert dieselbe ihr steifes, pedantisches Gewand, und nur auf diese Weise ist es möglich, das gegebene Gesetz richtig zu verstehen, und gründlich zu beurtheilen.

§. 401. *Fortsetzung.*

Auch fühlte man längst gar wohl, daſs ein blo*ſser Jurist*, wie man zu sagen pflegte, der Entscheidung von Streitigkeiten über Handelsgegenstände nicht gewachsen sey, und man hat darum bey jedem Handels- und Wechselgericht eine Anzahl von Beysitzern, welche bloſse Kaufleute sind. Von diesen will man den Blick in die Lebens- und Handelsverhältniſse erborgen, weil so weit die juristische Bildung im Ganzen noch nicht gediehen ist, nnd die dabey sitzenden *bloſsen* Juristen sollten die Technick der Jurisprudenz, die Form des Prozeſses und die juristische Consequenz bey dem Urtheile bewahren.

So hat man in verschiedenen Personen jene Eigenschaften getrennt, welche *ein* Handels- oder Wechselrichter in sich vereinigen sollte.

§. 402.

§. 402. *Fortsetzung.*

Die Kenntnifs der Handelsverhältnifse ist bey dem Studium des Handelsrechtes für den jungen Mann, welcher diesen Zweig der Rechtswissenschaft im wahren Geiste studieren oder cultiviren will, bey weiten das wichtigste, und ich wage es sogar zu behaupten, dafs die bey den Handelsgerichten sitzenden Juristen, wenn sie die Handelsverhältnisse nicht durchdringen, von dem Ziele eines wahren Rechtsgelehrten in diesem Zweige der Gesetzgebung noch um vieles entfernter seyen, als jene bey den Handelsgerichten sitzenden Handelsleute, welche ihr Gewerbe durchzuschauen vermögen; denn weit leichter, und oft durch eine nicht langwierige Routine lernt sich eine Schulform, als man sich den Blick in die Verhältnifse und Geschäfte des Handels eigen zu machen vermag.

Das Studium der Handlungswissenschaft ist also bey dem Studium des Handelsrechtes unentbehrlich, damit man ein positives Gesetz verstehen und beurtheilen könne, und die Schriften über Nationaloekonomie, deren Ideen stäts mit der Idee des Rechtes von dem Rechtsgelehrten in Verein gebracht werden müssen, liefern uns zu diesem Behufe reiche Schätze, durch deren Benutzung das Studium des Handelsrechtes und der Handlungswissenschaft sehr vervollkommet werden kann.

§. 403. *Fortsetzung.*

Wohl weifs ich, dafs man mich auf die Theorie: von der Beyziehung der Sachverständigen verweisen wird; allein gerade darin liegt

das

das fehlerhafte der Methode bey dem juristischen Studium, dafs die Rechtsgelehrten gewöhnlich zu wenig darnach streben, Sachverständige zu sein, und dafs sie sich weit besser in einem leeren Spiele mit Formeln gefallen.

Unsere juristische Bildung sollte so weit vorgerückt sein, dafs von der Beyziehung der Sachverständigen selten und nur dann Gebrauch gemacht würde, wenn der Gegenstand zu speziell ist, als dafs der Rechtsgelehrte zu denselben mit seiner Reflexion herabsteigen könnte. Wenn es den Werth einer Mahlerey gilt, oder wenn über die Dauerhaftigkeit eines Gebäudes gestritten wird, so müssen Sachverständige beygezogen werden, weil der Gesetzgeber annehmen mufs, dafs sich der Richter in so speziellen Künsten keine Kenntnifse habe erwerben können.

In solchen Fällen aber sprechen die Kunstverständigen keinen Rechtssatz und kein Urtheil aus, sondern sie entscheiden blos über das Dasein oder Nichtdaseins eines Factums, und ergänzen somit die Reflexion des Richters.

Ganz anders ist dies bey den Handelsgerichten; die dabey sitzenden Kaufleute ergänzen nicht blos die Reflexion des Richters, sondern sind selbst reflectirend, und selbst Richter, eben so wie der Rechtsgelehrte, welcher in diesem Kollegium sitzt, und hiedurch trägt das Handelsgericht einen doppelten Mangel in demselben Umstand an sich, in welchem man dessen Vollkommenheit zu finden glaubt; denn jeder Assessor ist nur ein halber, weil wie der Organisation der Gerichte nach angenommen wird, ein Theil keine Handlungskenntnifse, der andere keine Rechtskenntnifse besitzt.

Auch

Auch hoffe man nicht, dafs sich beyde Theile durch ihre Kenntnifse ergänzen, und dafs auf diese Weise doch die höchste Vollkommenheit erreicht würde. Ergänzung ist zwar allerdings da zu erwarten, wo der Kaufmann nur als Sachverständiger gebraucht wird, nur die Reflexion des Richters erleichtern, nicht selbst einen Rechtsfall entscheiden soll, (und so mufs es sein bey der bisherigen juristischen Bildung), allein wo der Kaufmann mit dem Rechtsgelehrten in einem Collegio mit gleichem Gewichte sitzt, sind aus der Collegialischen Freundschaft derselben, wo sich doch immer humani quidquam äufsert, keine wohlthätigen Resultate zu erwarten. „Was versteht mein Colle„ge der Kaufmann vom Urtheile, er hat keine Jus „studiert", denkt der Rechtsgelehrte. — „Und was „weifs der Herr von der Handelschaft," sagt der aufgeblähte Kaufmann, zugleich Handelsgerichtsassessor, und jeder dünkt sich zu stolz, um den andern das Mittel an die Hand zu geben, wodurch das Recht siegen kann.

Der Kaufmann sollte eigentlich nicht Richter sein, sondern nur in streng technischen Handelsfragen, als Sachverständiger, beygezogen werden, der Jurist aber mufs sich Kenntnifse über Verhältnifse, welche so wichtig sind, und so häufig wiederkehren, zu erwerben suchen, oder wenn er diese Sache nicht versteht, auf den Namen eines Rechtsgelehrten in Bezug auf diesen Zweig der Rechtswissenschaft Verzicht leisten.

Wende man nicht ein, dafs das Studium der Handelsverhältnifse eine zu lange Zeit erfodere, und dafs der Jurist eben darum Kaufmann sein müfse. Gehört doch zum Durchdringen der ehelichen Verhältnifse ein eben so scharfer, wo nicht schärfe-

ferer Blick, und noch Niemanden ist die Behauptung eingefallen, daſs der Richter sich selbst verheurathen müsse, um die ehelichen Verhältniſse kennen zu lernen, oder daſs nur ein Eheman Richter in Ehestreitigkeiten und Ehescheidungsprozeſsen sein könne.

Und die Länge der Zeit, welche dem Studium aufgeopfert wird, soll dieſs einen Einfluſs haben? — Haben wir doch unser ganzes Leben zu unserer wissenschaftlichen Bildung vor uns, und wenn auch der Einzelne nicht in allen Zweigen der Rechtswissenschaft gleich groſser Meister sein kann, so wird es doch zum wenigsten nicht schwerer sein, im Handelsrechte dieselben Fortschritte zu machen, als wie im Civilrechte, im Criminalrechte, und in der Rechtsgeschichte: lauter Fächer, bey welchem ein philosophischer Geist, ein Blick in das Leben, und eine Kenntniſs von einer ungeheuren Menge von Materialien erfodert wird.

Das Gesetz und das Verhältniſs, für welche dasselbe gegeben ist, sind Correlate; jenes kann nicht verstanden werden, wenn die Kenntniſs der letzteren nicht vorausgeht: und es ist demnach unläugbar, daſs die Handlungswissenschaft die Basis zum Studium des Handelsrechtes sein müsse.

§. 404. *Studium der positiven Handelsrechte.*

Unter den positiven Handelsgesetzgebungen ist es das Handelsgesetzbuch Frankreichs, welches die Aufmerksamkeit des Rechtsgelehrten heutzutage erregt.

Für dies Handelsgesetzbuch gilt rücksichtlich der Benutzung der Quellen, der historischen Hilfsquellen, und der Akte seiner Entstehung und Abfas-

ſassung, so wie hinsichtlich des Gebrauches der Jurisprudence im Ganzen dasselbe, was hierüber schon bey der Methode des neuen französischen Civilrechtes bemerkt worden ist. (Sieh §. 375. bis §. 396.)

§. 405. *Literatur des Handelsrechtes.*

1) J. Savary. Le parfait Negociant | Tom. II. Genf. 1752.

2) Desselben Dictionnaire de commerce. Genf und Dresd. 1752.

3) Heineccius. Elementa juris cambialis. Nürnb. 1764.

4) J. L. E. Püttmann. Grundsätze des Wechselrechtes. Leipz. 1784.

5) J. D. Hr. Musaeus. Grundsätze des Handelsrechtes. Hamburg und Kiel 1785. (2te Auflage 1799.)

6) G. Fr. Martens. Grundriſs des Handelsrechtes, insbesondere des Wechsels und Seerechtes. Götting. 1797.

7) Desselben Versuch einer historischen Entwicklung des wahren Ursprung des Wechselrechtes, ein Beytrag zur Geschichte des Handels des Mittelalters etc. Götting. 1797.

8) J. Ph. C. Scherer. Handbuch des Wechselrechtes, worin theils die Art und Weise, wie die Wechselgeschäfte zu behandeln und zu beurtheilen, gezeigt, theils die vielen Abweichungen und Wechselgesetze unter sich dargestellt werden etc. Frankfurt 1800. 3 Theile.

9) Desselben Wechselproceſs mit Rücksicht auf die meisten bekannten Wechselgesetze. Erlang. 1800.

10) J. M. Leuchs. System des Handels. II. Bände. Nürnberg 1804.

§. 406.

Ueber das Studium des Militärrechtes.

Was über das Studium des Militärrechtes zu bemerken ist, wurde schon in der Encyklopaedie dargestellt, zum Theile ist auf diese Sphäre selten das Streben eines jungen Mannes gerichtet, und darum halte ich eine fernere Erörterung in diesem Werke für überflüssig.

§. 407. *Literatur des Militärrechtes.*

1) J. Chr. Lünig. Corpus juris militaris. Lips. 1723.
2) Pr. Andr. Gottl. Gnügens gründliche Anleitung zum Kriegsrecht. Jena 1750.
3) Carl Fr: Zinken's Einleitung zur Kriegsrechtsgelehrsamkeit in Deutschland. Helmstädt und Magdeburg 1771.
4) Desselben kurze Anleitung zur practischen Rechtsgelehrsamkeit, als der 2te Theil der Einleitung. Helmst. 1778.

Für den Kriegsprocefs.

5) J. Fr. Ludovici. Einleitung zum Kriegsprocesse. 9te Ausgabe. Halle 1749.
6) K. G. Knorr. Gründliche Anleitung zum Kriegsprocefs. Halle 1754.

Ueber

Ueber das Studium des Civilprocefses.

§. 408. *Irrige Ansicht.*

Von der Ansicht, dafs die Procefswissenschaft nur der empirische Theil der Rechtswissencshaft sey, und dafs darum eine trockene Aufzählung der positiven Bestimmungen genüge, ist man in der neusten Zeit zurückgekommen.

§. 409. *Richtige Ansicht und Methode.*

Die Darstellung des Procefses darf nicht einer Postkarte gleichen, wo man von der ersten Poststation (Klage) zur zweyten (Exception), von dieser zur dritten (Replik) gelangt, bey der vierten (Duplik) die Reihe beschliefst, und das Postgeld bezahlt; sondern es soll, wie wir bey dem Studium aller bisher genannten Zweige der Rechtswissenschaft empfohlen haben, zuerst eine Uebersicht des Ganzen gegeben, und dessen Zweck hervorgehoben, der reine Begriff der zu behandelnden Materie scientifisch begründet, und dann erst die positive Bestimmung erörtert werden.

§. 410. *Fortsetzung.*

Bey der Erklärung der einzelnen Prozefshandlungen kommt es vorzüglich darauf an, das Wesen einer jeden Handlung, deren Verhältnifs zu andern, und deren Zweck aufzusuchen, und dann liegt alles an der Erörterung des Punktes, wie die Handlung einzurichten sey, um diesen Zweck zu erreichen.

Alle Vortheile, welche den Sieg erleichtern, müssen aufgesucht, und dies Studium mit einem solchen Ernste und Eifer betrieben werden, als wollte

te man sich zu dem tüchtigsten Rechtsanwalte ausbilden.

§. 411. *Summarische Proceſsarten.*

Auf das Studium des ordentlichen Processes folgt die Lehre von der Behandlung der summarischen Prozeſsarten.

Das Wesen einer jeden summarischen Prozeſsart kann man nur dann richtig erkennen, wenn man aus der Nothwendigkeit dex Realisirung des Rechtes, durch die Gerichte, aus den Verhältnissen des Verkehres, und aus anderen hinzukommenden Umständen, (z. B. der offenbaren Gewalt) zu erklären sucht, wie gerade diese Form des Proceſses nothwendig erscheinen müſse. Auf diese Weise muſs man den Mandats- Concurs- Executiv- und Wechselproceſs, und auf diese Weise jede einzelne Proceſshandlung in diesen Prozeſsarten sich zu erklären streben.

§. 412. *Verbindung practischer Uebungen und der Prüfung nach legislativen Gründen mit dem Studium des Civilproceſses.*

Allein durch eine einfache doctrinelle Erklärung ist das Studium der Proceſswissenschaft noch gar nicht vollendet. Nur dann ist ein Gedeihen desselben möglich, und nur dann kann man die positiven Bestimmungen ihrem wahren Geiste nach verstehen lernen; wenn über jede processualische Handlung practische Uebungen gemacht und stäts fortgesetzt werden; denn hier gilt in Wahrheit der Satz: fabricando fabri sumus, und nur dann ist es möglich, jede Bestimmung des Proceſscodex,

welche

welche man behandelt, einer Prüfung nach legislativen Gründen zu unterwerfen, und zu dessen Vervollkommung beyzutragen.

§. 413. *Literatur des Civilprocesses.*

Die Schriften über den gemeinen deutschen Procefs behandeln zugleich meistens auch die Metaphysik oder die Rechtsphilorophie des Civilprocesses:

1) Jo. Gottfr. Schaumburg. Principia prax. jurid. judiciar. quae modum procedendi in jud. regul. continet. Libr. II. Jen. 1738. (ibid. 1769. ibid. 1775.)

2) J. Fr. Ludovici. Einleitung zum peinlichen Kriegs- Civil- Lehen- Wechsel- Concurs- und Consistorialprocefs. (Halle 1740, ibid. 1750.)

3) C. G. Knorr. Gründliche Anleitung zum gerichtlichen Procefs. (Halle 1740, ibid. 1769.)

4) J. B. Wernher. Principia Jurisprudentiae formularis. Lips, 1744.

5) J. G. Estor. Anfangsgründe des gemeinen und Reichsprocesses. IV. Theile. Giess. 1752.

6) Desselben Anweisung zum summarischen Processe. Marb. 1756.

7) Just. Claproth. Vom Laufe des Processes. Götting. 1776.

8) Desselben Einleitung in die sämmtlichen summarischen Processe. 1778. Götting. Beyde Werke zusammen 1785. Götting. Unter den Titel: Sämmtlicher Procefs.

9) N. A. Gönner. Erörterungen über den gemeinen Procefs. Ein Zusatz zu den Grundsätzen des Prof. Danz. Bamberg 1799.

10) K. Grolmann. Theorie des gerichtlichen Verfahrens in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten. Giess. und Darmstadt 1800.

11) C. D. Martin. Lehrbuch des deutschen gemeinen Processes. Götting. 1800.

12) N. Th. Gönner. Handbuch des deutschen gemeinen Processes, in einer ausführlichen Erläuterung seiner wichtigsten Gegenstände. 2te Aufl. Erlangen 1805. 4 Bände.

13) Harscher v. Almendingen. Metaphysik des Civilprocesses. 2 Bände. Giess. 1808.

Ueber das Studium der juristischen Praxis.

§. 414. *Nothwendigkeit des Studiums der juristischen Praxis.*

Mit der Theorie ist die Bildung des Rechtsgelehrten noch bey weitem nicht vollendet; er hat nur das Materiale gehäuft, wovon der Staat aus seinen Händen Nutzen erwartet, er hat erst den rohen Thon aufgefunden; die Formgebung aber ist ihm zu lernen noch übrig geblieben. — Alle Rechtsgeschäfte müssen in eine bestimmte Form gekleidet sein, und die Anwendung der Rechtsgrundsätze, oder die Führung der Geschäfte und die Abfassung der sich darauf beziehenden Schriften ist für den angehenden Rechtsgelehrten eine Kunst, welche nicht wenigeren Schwierigkeiten unterworfen ist, als die Wissenschaft der Rechtsgrundsätze selbst.

Der systematische Inbegriff der Kunstregeln bey der Führung juristischer Geschäfte und Schrif-

ten heifst: **die Wissenschaft der juristischen Praxis.**

Im strengen Sinne ist diese Wissenschaft, eben weil sie Kunst-Regeln giebt, selbst eine Methodologie, und somit dasjenige, was über die Einrichtung dieses Studiums der Wissenschaft der juristischen Praxis gesagt werden soll: die Methode einer Methodologie; denn bey jeder Methodologie kann die Frage über die Einrichtung dieser Methodologie selbst aufgeworfen werden.

§. 415. *Umfang der Wissenschaft der juristischen Praxis.*

Hinsichtlich des Umfanges der juristischen Praxis als Wissenschaft ist zu bemerken, dafs sich dieselbe nicht auf den Unterricht in der Führung richterlicher Geschäfte im strengen Sinne beschränke, sondern dies Studium verbreitet sich auch über die Behandlnng der Geschäfte der unstreitigen Gerichtsbarkeit.

In Deutschland ist das Notariatswesen nicht vollständig organisirt, und in die Hände des Richters die Führung oder Bekräftigung eines jeden öffentlichen Aktes gelegt. Vor Gericht werden Käufe abgeschlossen, Ehepacten gemacht, letzte Willen erklärt, und alle Notariatsinstrumente ausgefertigt. Der junge Mann, welcher die Akademie verlassen, und ein Amt erhalten hat, ohne in derley Geschäften sich geübt zu haben und bewandert zu sein, kömmt gewifs sehr oft in Verlegenheit, weil solche Fälle der unstreitigen Gerichtsbarkeit eben so häufig und noch manchfaltiger vorkommen, als Procefse, und ihm wird ein theoretischer Fehler weit eher verziehen, und für weit gerin-

ringer angeschrieben, als die Unerfahrenheit in der Führung solcher Geschäfte, oder in der Abfassung der Schriften, welche sich auf dieselbe beziehen.

§. 416. *Fortsetzung.*

Auch die Abfassung jener Schriften mufs gelehrt und gelernt werden, welche in dem Geschäftskreise fast eines jeden Staatsdieners, (nicht gerade in jenen des Rechtsgelehrten) vorkommen; zu diesem rechne ich: Protokolle, Dekrete, Berichte u. s. f.; denn wo sollte man sonst diese Arbeiten verfertigen lernen, da für keine andere Staatswissenschaft ein Collegium practicum von solchem Umfange, als erfodert würde, zu Stande kömmt? —

Der Cameralist lernt selten auf der Akademie einen Bericht oder eine Relation verfertigen, weil für ihn eine solche cameralistische Praxis und Referirkunst nicht vorgetragen wird, und er kann diesem Mangel in etwas nur dadurch abhelfen, wenn er sich bequemt, die Vorlesungen über juristische Praxis zu besuchen.

Ganz kann derselbe gleichwohl diese Lücke nicht ausfüllen, so instruktiv immerhin diese Vorlesungen für ihn sind: denn der Inhalt dieser Schriften und practischen Uebungen ist doch meistens ein streng juristischer, und der Cameralist entbehrt auf jeden Fall wenigstens den Vortheil, mit der Uebung in der Form der Geschäftsführung zugleich sich in der Theorie zu vervollkommen.

§. 417. *Quellen für die Regeln der juristischen Praxis.*

Eben so wichtig als die Erörterung über den Umfang der juristischen Praxis ist die Frage: Woher soll man die Regeln nehmen, nach welchen die Geschäftsführung eingerichtet werden mufs?

1) Den ersten Aufschlufs giebt unläugbar die Natur einer jeden Art von Geschäften. Berichte erhalten der Natur nach eine andere Form als Decrete; Relationen eine andere Form als Testamente. Denn die Berichte gehen immer von einer niederen Behörde an eine höhere, müssen also den Karakter der Unterwürfigkeit an sich tragen; Decrete dagegen gehen immer von einer höheren Behörde an eine niedere, oder von irgend einer Behörde an eine Privatperson; ihnen gebührt daher die Form des ruhigen, würdevollen Befehles. Das Testament ist eine blos bestimmende Urkunde; daher in derselben nur kurze, kundige Sätze; die Relation besteht aus der Geschichtserzählung, dem Aktenauszug, der Deduction und dem Votum, und mufs daher jeden dieser Theile in der entsprechenden Form darstellen.

In jeder dieser Arten von Schriften mufs nach dem Gesetze der Zweckgemäfsheit die Darstellung und Form eingerichtet werden.

§. 418. *Fortsetzung.*

2) Sind aber für die Abfassung der Geschäftsschriften besondere Gesetze oder Verordnungen vorhanden, so müssen diese nothwendig befolgt werden.

§. 419. *Fortsetzung.*

3) Auch wenn kein bestimmtes Gesetz vorhanden ist, so hat sich doch allenthalben eine Observanz gebildet, welche an des Gesetzes Stelle getreten ist, und diese Observanz bezieht sich nicht etwa blos auf herkömmliche Ausdrücke oder Courtoisie (Kanzleystyl), sondern selbst auf die kleinste und scheinbar unbedeutenste Aussenseite und Nebensache, z. B. Farbe und Format des Papieres.

Halte man diese Strenge nicht für Pedanterei, für Eigensinn oder Kleinlichkeitssucht, sie ist höchst nothwendig. Würde dieser Observanz nicht selbst in den kleinsten Nebensachen gemäfs gehandelt, welche Musterkarte von Schriften würde man in einigen Wochen erhalten! Die bald grofsen, bald kleinen Papiere würden jede Gleichförmigkeit unmöglich machen, durch welche allein Ordnung in den Registraturen erhalteu werden kann.

§. 420. *Hilfsmittel bey dem Studium der juristischen Praxis.*

Hilfsmittel bey diesem Studium ist alles, was zur Reinheit und Vervollkommung des schriftlichen oder mündlichen Vortrages beyträgt, und der feine Arbeiter wird sich diesen Vorzug um so mehr eigen machen, da man Steifheit der Sprache von juristischen Schriften ehedem unzertrennlich glaubte, und den stylus curiae mit einer verdorbenen Schreibart für gleichbedeutend nahm.

Häufiges Lesen guter Bücher jeder Art, am meisten aber das Lesen musterhafter juristischer Arbeiten, z. B. gutgearbeiteter Akten, mufs

zu diesem Behufe vorzüglich anempfohlen werden.

§. 421. *Praktische Uebungen.*

Dafs mit dem blofsen Studium der Regeln nicht alles gethan sey, liegt auf platter Hand; es mufs die wirkliche Anwendung derselben damit verbunden werden, und vorzüglich in dieser practischen Uebung besteht der Werth dieses Studiums.

Hiebey aber sind besonders zwey Punkte nicht aus dem Auge zu lassen, nämlich:

1) dafs vom Leichteren zum Schwereren fortgeschritten, und

2) die Arbeit so gewählt werde, dafs sich an derselben jederzeit eine gerade zubehandelnde Regel erläutert, denn nur so ist es möglich, sich zum vollkommenen Geschäftsmanne zu bilden.

§. 422. *Fortsetzung.*

Zur Selbstübung sind besonders oie Rechtsfälle Gönners, *) Pütters, Stengels, u. a. zu benutzen, jedoch in der Art, dafs man erst dann nach dem Gutachten jener Rechtsgelehrten nachschlägt, wenn man seine eigene Arbeit vollendet und seine Meinung niedergelegt hat. Dann hält man seinen Vortrag mit jenen der genannten Schriftsteller zusammen, und zieht hiedurch den grofsen Gewinn, dafs man die Fehler des verfertigten Aufsatzes einsehen und verbessern lernt.

§. 423.

*) Auch dessen Beyträge zur Jurisprudenz der Deutschen. (Nürnberg bey Schrag 1810.) 8.

§. 423. *Methode zur Erlernung der Referirkunst.*

Rücksichtlich der Methode bey der Erlernung der Referirkunst bemerke ich nur das einzige, daſs es auf Akademien sehr vortheilhaft sey, ein Collegium zu bilden, in welchem der Reihe nach jederzeit einer der Studierenden als Referent aufgestellt ist, welchen ein zweyter als Coreferent ergänzt, über deren Relation sodann die übrigen Glieder des Collegiums ihr Votum abgeben.

Hiedurch wird nicht nur der Anstand, die Deutlichkeit und Fertigkeit im Vortrage befördert, sondern auch die Schnelligkeit im Denken, ein behender practischer Blick erregt, und ein edler Wettstreit erhalten, welche die Grundlage zur Bildung des Geschäftsmannes ausmachen.

§. 424. *Literatur für das Studium der juristischen Praxis.*

1) J. J. Moser. Einleitung zu dem Kanzleygeschäften. Hanau 1750.

2) J. St. Pütter. Anleitung zur juristischen Praxis. II. Th. Götting. 1789. (2te Auflage.)

3) J. H. G. Justi. Anweisung zu einer guten deutschen Schreibart, und allen in den Geschäften und Rechtssachen vorfallenden schriftlichen Ausarbeitungen. Leipz. 1758. (2te Auflage.)

4) Böschen. Versuch über Grundsätze des Styls in Privat- und öffentlichen Geschäften. II. Th. Wien 1782.

5) Elsässer. Leitfaden zum Gebrauch bey seinen Vorlesungen über die Theorie der Kanzleypraxis. Erlang. 1783.
6) Trützschler. Anweisung zur Abfassung rechtlicher Aufsätze über Handlungen der willkührlichen Gerichtsbarkeit. II. Th. Leipz. 1786. (2te Aufl.)
7) J. v. Sonnenfels. Ueber den Geschäftsstyl. Wien 1785. (2te Auflage.)
8) A. L. Schott. Vorbereitung zur juristischen Praxis, besonders in Rücksicht auf die Schreibart, nebst einem practischen Wörterbuche. Erlangen 1784.
9) Fr. E. C. Mereau. Versuch einer Anleitung zu practischen Arbeiten überhaupt. II. Th. Jen. 1795.
10) N. Th. Gönner. Grundsätze der juristischen Praxis etc. Bamberg 1797.

Ueber das Studium des canonischen Rechtes.

§. 425. *Wichtigkeit dieses Studiums.*

Einen grofsen Zeitraum hindurch spielte das canonische Recht eine höchst bedeutende Rolle; man betrachtete dasselbe als die eine Hälfte der Jurisprudenz, und schuf dieser Eintheilung der Rechtswissenschaft zufolge nur Doctores utriusque juris, nämlich juris civilis et canonici. *)

Seit-

*) Pabst Eugen soll zuerst diese Eintheilung der akademischen

Seitdem aber in der neusten Zeit die kirchlichen Verhältnisse eine Umwandlung erlitten, scheint man von dieser positiven Gesetzgebung alle Aufmerksamkeit abzuziehen, und deren Studium als überflüssig zu betrachten.

Allein wie sehr irrt man, wenn man glaubt, alle Wichtigkeit des Studiums des canonischen Rechtes sey für den Juristen verschwunden, und gar kein Nutzen von demselben zu erwarten!

Aeuſsert doch jede positive Gesetzgebung, auch wenn sie untergegangen ist, ihren Einfluſs auf die in der Zeit nachfolgenden, und von der canonischen Gesetzgebung, deren Einfluſs so allgewaltig war, wollte man dies nicht erwarten? — — Gar viele römische Institute gelten im deutschen gemeinen Rechte nur so, wie dieselben vom canonischen Rechte aufgefaſst sind; gar viele Rechtsanstalten, besonders der Proceſs, wie er noch heutzutag bey uns geltend ist, leitet sich aus demselben ab, und gerade über die heiligsten Verhältniſse, wie z. B. über die Ehe, die Geburts- und Sterbeakten wurden ehedem von der Kirche Bestimmungen getroffen, welche Bestimmungen noch heutzutage an vielen Orten geltend sind, oder von welchen doch, wenn sie auch ihre geltende Kraft verloren haben, sich die neueren Gesetze historisch ableiten.

§. 426. *Fortsetzung.*

Zudem liegt es ja jedem Rechtsgelehrten, wenn er seine Wissenschaft nicht als bloſses Gewerb treiben

Grade zu Bononien anbefohlen haben. Schenkl institut. jur. eccles. Tom. I. §. 95.

ben will, ob, jede positive Gesetzgebung zu studieren, gerade, wie der Universalhistoricker die Geschichte einer jeden Nation behandeln mufs, warum will er diese Pflicht versäumen, bey der Gesetzgebung der Kirche, welche noch über dies schon durch ihre Ueberlegenheit über mehrere Zeitalter seine höchste Aufmerksamkeit auf sich ziehen sollte.

§. 427. *Wesen der canonischen Gesetzgebung.*

Die Kirche ist eine Anstalt zur Entwicklung und Fortbildung religiöser Ideen, oder die nach aufsen getretene Harmonie (Verein) zur gemeinschaftlichen Gottesverehrung.

Ihrem reinen Begriffe und ihrer ursprünglichen Bestimmung nach soll also die Kirehe blos die religiöse Seite des Menschen ergreifen, und die kirchliche Gesetzgebung soll sich blos über die Rechte und Verbindlichkeiten der Kirchenglieder, als solcher, d. h. über Rechte und Verbindlichkeiten, welche sich auf diesen religiösen Verein beziehen, verbreiten: welche Rangordnung unter den Geistlichen, als Kirchendienern, welches Verhältnifs derselben zu den Bischöfen und zu dem Pabste statt finde, wie die Ordinationen vor sich gehen, welches der Schmuck, das Zeichen und die Eigenschaften der Bischöfe seyen; *) kurz: alles, was sich auf das reine kirchliche Verhältnifs bezieht, soll und mufs Gegenstand der kirchlichen Gesetzgebung sein.

§. 428. *Fortsetzung.*

Allein in den Zeiten der Anarchie wurde die geistliche Macht zur weltlichen, und unter den Poten-

*) I. Pars. distinct. XXI—XCXIX.

tentaten der mächtigste Potentat, und dies um so leichter, weil die Kirche den Menschen bey seiner wichtigsten Seite, und bey seinen geliebtesen Beziehungen ergriff, und weil sie sich nicht auf den Bürger eines bestimmten Staates, sondern auf die christlichen Bürger aller Staaten bezog.

Der Ansicht, welche die Kirche über die Rechtsinstitute, z. B. Ehe und Ehescheidung hatte, und nach welcher die kirchlichen Gesetze über diese Gegenstände eingerichtet waren, mufste jeder Private und jeder Regent huldigen, und die Gesetze als Theile des bürgerlichen Rechtes anerkennen, wenn er nicht als Ketzer, und als abtrünnig vom Worte Gottes erscheinen wollte.

Noch mehr finden das Criminalrecht und der Procefs in dem canonischen Rechte darum eine reiche Quelle, weil die Staaten in diesen Zweigen der Gesetzgebung lange Zeit hindurch fast ganz unthätig waren, und eben so hieng es von der hierarchischen Gewalt, als der übermächtigen ab, das Verhältnifs der Kirche zum Staate, die Rechte und Verbindlichkeiten der Geistlichen in Bezug auf den Staat und die Gränzen der geistlichen Jurisdiction festzusetzen, so, dafs also das Kirchenstaatsrecht eben so Ausflufs der geistlichen Gewalt war, als diese zum Theile in die übrigen Zweige der Gesetzgebung eingriff.

§. 429. *Fortsetzung.*

Von dem Studium des canonischen Rechtes wurde schon einmal bey der Behandlung des gemeinen deutschen Rechtes gesprochen, dasselbe als Quelle dieses Rechtes angeführt, und die Bemerkung gemacht, dafs dasselbe mit den übrigen Quellen

len des deutschen Rechtes, nämlich mit dem römischen Rechte, den einzelnen Reichsgesetzen und Gewohnheiten in ein Ganzes zu verarbeiten sey, damit man das vollständige System des gemeinen deutschen Rechtes erhalte.

Hier aber ist nicht die Rede vom canonischen Rechte als von dem recipirten Theile eines andern Rechtes, sondern dasselbe kommt in diesen Paragraphen, als eine eigene, positive Gesetzgebung in Betracht, als die selbstständige Gesetzgebung der staatlichen Kirche, oder des kirchlichen Staates, welche sich weit über den Kirchenstaat hinans — über alle christliche Länder — erstreckte.

§. 430. *Plan bey dem Studium des canonischen Rechtes.*

Das Corpus juris canonici ist eine Sammlung von Materialien, ohne die Ordnung, welche von einem guten Gesetzbuche gefodert wird, ohne System, welches bey einem doctrinellen Werke zu Grunde liegen muſs, und zusammengesetzt aus fragmentarischen Producten der legislativen Gewalt kann dasselbe auf keinen Fall nach der Aufeinanderfolge der Materien, welche in ihm beobachtet ist, mit Vortheil studiert werden; sondern es bedarf einer gänzlichen doctrinellen Verarbeitung, welche nicht wenigeren Schwierigkeiten unterworfen ist, als eine solche Verarbeitung des Corpus juris Justinianei.

§. 431. *Fortsetzung.*

Ich bemerkte schon, daſs das canonische Recht eine positive Gesetzgebung sey, welche sich auf al-

le

le Zweige der Legislation erstrecke, und daſs somit in den Fragmenten des corpus juris canonici eben so Materien des peinlichen Rechtes und des peinlichen Verfahrens als civilrechtliche und civilprocessualische Verhältniſse vorkommen.

Um eine höchst nachtheilige Verwirrung zu vermeiden, müssen die verschiedenen Zweige der Gesetzgebung bey dem Studium des canonischen Rechtes gesöndert, und dieselben eben so und in demselben System vorgetragen werden, wie und in welchem die Theile der Rechtswissenschaft überhaupt in der Encyklopaedie dargestellt worden sind.

§. 432. *Fortsetzung.*

Begreiflicher Weise muſs man darum mit dem Kirchenstaatsrechte, welches sowohl die Rechtsverhältniſse der Kirche zu dem Staate, als auch deren Organisation und das Verhältniſs jedes einzelnen Gliedes zum ganzen Vereine darstellt, den Anfang machen, denn nur durch dasselbe wird das Wesen, die Natur und der Zweck der Kirche richtig erkannt; in dem Staatsrechte ruhen alle übrigen Zweige der Legislation, und der Geist gar vieler Institute des canonischen Rechtes kann nicht durchdrungen werden, wenn man das Wesen der Kirche und deren Verhältniſs zu jener Zeit nicht kennt, wovon die Bestimmungen des canonischen Rechtes ein Ausfluſs sind.

§. 433. *Anordnung der Materien.*

Die Anordnung der Materien eines jeden einzelnen Zweiges bleibt dieselbe, wie bey dem Studium der einzelnen Theile der Rechtswissenschaft

im

im Allgemeinen; denn was in der Idee als nothwendiger und organischer Theil des Ganzen liegt, muſs sich eben so in der Position desselben aussprechen, und es wäre gar nicht einzusehen, warum bey der positiven Gesetzgebung der zum Staate gewordenen Kirche eine Ausnahme statt finden sollte.

§. 434. *Fortsetzung.*

Bey der Behandlung jeder einzelnen Materie ist der schon bekannte und oft gezeigte Weg einzuschlagen, nach welchem man zuerst den reinen Begriff eines jeden Rechtsinstitutes aufsucht, dann die Frage beantwortet, wie dasselbe nach den Verhältniſsen der Kirche und der Zeit in der canonischen Gesetzgebung ausgesprochen sey, und daſs man endlich zur Prüfung des Gesetzes nach legislativen Grundsätzen schreitet.

§. 435. *Prüfung des Gesetzes nach legislativen Grundsätzen.*

Aber hiebey ist die gröſste Vorsicht nöthig, — daſs man ja kein vorschnelles Urtheil fälle! daſs man ja die canonischen Gesetze nicht blos nach dem reinen Vernunftrechte, ohne Rücksicht auf irgend ein Zeitalter prüfe, oder dieselben an unser Zeitalter halte, und darnach über den Werth und die Consequenz dieser Gesetzgebung abspreche!

Die manchfaltigsten politischen Verhältnisse, in welchen sich die Kirche bey der Erlassung solcher päbstlichen Decrete befand, die verschiedenen Zwecke, welche man sich vorgesteckt hatte, alle Individualitäten jenes Zeitalters müssen gekannt sein,

und

und berücksichtigt werden, um zu wissen, was ein bestimmtes Gesetz für dasselbe war, und was als allen Nationen und Zeitaltern angehörig, als rein vernünftig, gelten müsse.

§. 436. *Ueber die Quellen des canonischen Rechtes.*

Alle im Corpus juris canonici aufgeführte Sammlungen bestehen theils aus allgemeinen und besonderen Concilienschlüssen, theils aus Wahlsprüchen der heiligen Schrift und der heiligen Väter, welche sich aber mehr mit der inneren oder eigentlich religiösen, als mit der äufseren Seite der Kirche befafsen, theils aus päbstlichen Decreten, und zwar solchen, welche entweder an die ganze Kirche, oder nur an besondere Gemeinden, oder an einzelne Pessonen (als Decisionen über bestimmte Fälle) gerichtet sind, aus Bruchstücken der Capitularien der fränkischen Könige, und endlich aus doctrinellen Werken und zerstreuten Documenten. Alle Bücher des Corpus juris canon. lassen sich in die genannten Elemente auflösen.

Die Zerlegung der Rechtsquellen aber in diese Elemente gewährt keinen weiteren Vortheil als denjenigen, welche jede Historie darbiethet, nämlich einzusehen, wie das entstanden sey, was vor uns liegt, und die ersten Materialien, woher der Inhalt des corpus juris canonici genommen ist, haben keine andere Bedeutung als jene, welche die historischen Hilfsquellen überhaupt haben. Die Stellen des corpus jur. can. haben gesetzliche Kraft, nicht in Bezug auf ihre ursprünglichen Quellen, sondern eben weil sie in diese gesetzliche Compilation aufgenommen, und als Norm durch fortwäh-

rende Anwendung anerkannt sind, und es kommt nun gar nicht mehr darauf an, ob diese Bestimmungen vor der Aufnahme in das *Corpus juris* wirklich Ausspruch der gesetzgebenden Gewalt der Kirche, oder ob sie Privatarbeit eines Gelehrten oder Decisiones der Rotae Romanae *) gewesen seyen.

So ist das Decretum Gratiani Gesetz des canonischen Rechtes, weil dasselbe in das corpus jur. canon. aufgenommen, und als Gesetz durch die Anwendung eine Reihe von Jahren hindurch recipirt ist: einerlei ist es nun in Bezug auf die geltende Kraft dieses Decretes, was aus den älteren Sammlungen des Dionysius, Isidorus, Burchardus und Ivo hergenommeu sey, uud es ist dies nichts weiter als eine historische Merkwürdigkeit. Wenn eben so gleich die Falschheit der isidorischen Decretalen erwiesen, und hergestellt ist, daſs sich sehr viele Materialien dieser Decretalen in das, ins corpus juris canon. aufgenommene, gratianische Decret eingeschlichen haben, so gilt dennoch das ganze Dekret ohne Ausnahme, und selbst diese aus den Pseudo-isidorischen Decretalen entlehnten Stellen des corpus juris canon., wenn man dieselben auch ausfindig zu machen weiſs, können nunmehr nicht als unwirksam, und nicht geltend von dem Richter oder Rechtsgelehrten verworfen werden, weil das ganze decretum Gratiani als geltend recipirt, und nur dessen Materiale benutzt wurde, ohne vorher die Frage aufgeworfen und erörtert zu haben, ob Isidorus, oder jemand anders der Verfasser desselben sey?

§. 437.

*) Des höchsten Gerichtshofes in kirchlichen Sachen.

§. 437. *Fortsetzung.*

Eben so verhält es sich mit der gesetzlichen Kraft der übrigen Bücher des corpus juris canon., welche, wenn sie auch nicht erweiſslich durch ein Decret ausdrücklich als Gesetz anerkannt sind, doch durch den Gebrauch und die Anwendung seit vielen Jahren als Quelle des geltenden Rechtes anerkannt sind; weil dies immer den Consens des Gesetzgebers voraussetzt.

§. 438. *Berücksichtigung der Doctrin und Jurisprudenz.*

Neben den Bestimmungen des Corpus juris canonici, des eigentlichen kirchlichen Gesetzbuches, muſs man nicht versäumen, die Rechtsgrundsätze, welche sich in den Schriften der Rechtsgelehrten fixirt haben, so wie die Entscheidungen der Gerichtshöfe zu berücksichtigen.

§. 439. *Fortsetzung.*

Aber hier kommen nicht die Entscheidungen der weltlichen Gerichtshöfe in Betracht, wenn auch ein Rechtssatz aus dem canonischen Rechte dem Urtheile zu Grunde läge: denn die weltlichen Gerichtshöfe sind nicht Gerichtshöfe der Kirche, sondern nur jene bestimmter Staaten, und können nur das positive Recht dieser Staaten durch ihre Jurisprudenz ausbilden. Ihr Einfluſs auf das canonische Recht findet also nur dann statt, wenn von demselben, als von einem Theil des deutschen gemeinen Rechtes die Rede ist. Aber als selbstständige und vollständige Gesetzgebung betrachtet,

(und als solche wird es in diesen Paragraphen betrachtet), ist das canonische Recht nicht das Recht eines Staates, sondern der Kirche, welche sich damals über alle Staateu erhob, und alle Bürger der meisten Staaten als Kirchenglieder, wenn gleich nicht blos in der Beziehung auf Religion, in sich schloſs.

Die Gesetze der Kirche kann uur ein von der Kirche aufgestellter Richter als solche in Anwendung bringen, und nur er kann ein System der Anwendung ausbilden. Daher muſs sich in den Decisionen der Consistorien, und besonders der Rota Romana, als dem höchsten Gerichtshofe, in kirchlichen Sachen, die Ansicht aussprechen, welche die Bewahrer der höchsten Kirchengewalt über jedes Rechtsinstitut hatten, und diese Ansicht zeigt die Rechtsanstalten frey von jeder Nationalität, rein hervortrettend aus den damaligen Verhältnissen der Kirche, in Bezug auf welche alle Nationalität aufhört, weil in ihr die meisten gebildeten Nationen einen Vereinigungspunkt gefunden haben.

§. 440. *Literatur des canonischen Rechtes.*

I. Für die Quellen.

1) Corpus juris canonici. Mogunt. 1582.
2) Editio Paris. 1618 corp. jur. gloss.
3) Editio Freiesleb. Altenb. 1744.
4) Editio Boehmeriana. II. Theile. Halle 1747.

II. Systeme und Lehrbücher.

A) Für das katholische Kirchenrecht.

1) J. P. Lancellot, Institutiones jnris canonici. Lugd.

Lugd. 1588. — Sehr zu empfehlen ist die Ausgabe von Chr. Thomasius. Halle 1716.

2) C. Ziegler. Jus canonicum ad Lanceloti Institutiones explicatum. Wittenb. 1669.

3) Cl. Fleury. Institutions du Droit Canonique. Par. 1668. — Mehrmal ins Lateinische übersetzt.

4) Z. B. van Espen. Jus ecclesiasticum universum. Col. 1702. (Madrid 1799.)

5) G. de Widmont. Commentarius ad digest. et Jus canonicum. Tom. VII. Ingolst. 1720.

6) J. V. Gravina. Instutiones juris canonic. Aug. Taur. 1743.

7) B. Oberhäuser. Compendium praelectionum canonicarum. Frankfurt 1772.

8) A. Schmidt. Institutiones jur. ecclesiast. Germaniae accommodat. Bamb. und Würzb. 1778. 2 Theile.

9) A. J. Schnaubert. Besondere Grundsätze des Kirchenrechtes der Katholiken in Deutschland. Jen. 1794.

10) A. Michl. Kirchenrecht für Katholiken und Protestanten, mit Hinsicht auf den Code Napoléon und die baier. Landesgesetze. München 1809.

B) Für das protestantische Kirchenrecht.

1) A. Corvin a Belderen. Jus Canonicum per aphorismos explicatum et methodo Institut. dispositum. Amstel. 1684. (cum notis Just. Henn. Boehmer. Hal. 1729.)

2) N. Schilter. Institutiones Juriscanonici. Jen. 1681. (Lips. 1749.)

3) Just. Hennig. Boehmer. Jus ecclesiasticum Protestantium. V. Tom. Hal. 1714.

4) Fr. G. Struv. Introductio ad Praxin juris canonici in foris protestantium. Jen. 1720.
5) B. Carpzov. Definitiones consistoriales seu Jurisprudentia Ecclesiastica. Lips. 1721.
6) J. R. Engau. Elementa juris canonico-pontifico-ecclesiastici. Jen. 1754.
7) A. de Leyser. Institutiones jur. canon. Wittenb. 1749.
8) J. L. v. Mosheim. Allgemeines Kirchenrecht der Protestanten. Helmstädt 1760. (Leipz. 1800.)
9) G. Lud. Boehmer. Principia juris canonici speciatim juris ecclesiastici publici et privati. Gött. 1762. (ibid. 1785.)
10) Chr. G. Hommel. Principia juris ecclesiastici protestantium ad leg. sax. accomodata. Wittenb. 1770.
11) And. Jos. Schnaubert. Grundsätze des Kirchenrechts der Protestanten in Deutschland. Jen. 1792. (2te Aufl. 1795.)
12) A. Michl. Kirchenrecht für Katholiken und Protestanten etc. (Sieh ob.)

Ueber das Studium der Rechtsgeschichte.

§. 441. *Vernachläſsigung dieses Studiums.*

Mit den bisher vorgetragenen Zweigen schlieſst sich der Kreis der Rechtswissenschaft, uud die Rechtsgeschichte ist nur eine besondere Form des Vortrages aller jener Zweige, welche aber ihrer Wichtigkeit wegen eine besondere Abhandlung fodert.

Allein

Allein ihrer Wichtigkeit, ihrer Würde und ihres anerkannten Einflusses auf alle Zweige der Rechtswissenschaft ungeachtet wird die Rechtsgeschichte von vielen Studierenden entweder ganz vernachläſsigt, oder doch mit sehr geringen Eifer betrieben.

§. 442. *Grund der Vernachlässigung des rechtshistorischen Studiums.*

Der vorzüglichste Grund dieser Vernachläſsigung liegt in der überwiegenden Menge von Brodgelehrten, welche den Namen: Rechtsgelehrte usurpiren.

Der Brodjurist hat ohnedies Geld und Zeit genug zu bedauern, welche er einer Menge von Lehrfächeru hingeopfert hat, und froh, diese mühselige und trockne Arbeit auf der Akademie überstanden zu haben, ist er zufrieden, wenn er nur das im Gedächtnisse behält, was bey der Prüfung zum Staatsdienste, worauf seine ganze Speculation gerichtet ist, Gegenstand sein wird.

Warum soll er sich noch etwas anders aufbürden, was ihm keinen Bissen Brod verschafft, und wonach bey dem Examen vielleicht gar nicht gefragt wird? Was soll es ihn kümmern, wie eine Rechtsanstalt entstanden sey, wie diese bey den Griechen, Römern und Germanen war, und wie wir dieselbe von ihnen erhalten haben? — Lebt er doch weder vom griechischen, noch vom römischen, noch vom altgermanischen Brode, und, wie es bey uns sey, das sagt ihm zu seinem Troste der Codex, welchen er selbst, und gar nicht mit Unrecht, sein Handwerkszeug nennt.

Seinen

Seinen Blick über dies dicke Buch zu erheben, ist er nicht fähig; er hat die Haupttiteln, (dies sind für denselben die am häufigsten vorkommenden) wenn er recht fleiſsig war, auswendig gelernt, und glaubt sich nun berechtigt, wie ein Held auf diesen Lorbeeren auszuruhen: hat der Staat einmal das Unglück, ihn als Richter zu besitzen, so wird es demselben, mit Beyhilfe anderer, auch ohne Rechtsgeschichte glücken, in Rechtsstreitigkeiten Urtheile zu fällen, welche dann, vielleicht ganz seinem Wunsche gemäſs, in den Registraturen versteckt werden. *)

§. 443. *Fortsetzung.*

An Jünglinge, welche zu dieser Klasse von Studierenden gehören, sind meine Worte nicht gerichtet: von solchen kann sich der Staat hinsichtlich der Justizverwaltung sowohl, als rücksichtlich der Fortbildung der Rechtswissenschaft keine Hoffnungen machen: Allein ganz anders als jene, denkt der Rechtsgelehrte, welcher mit Liebe und im wahren Geiste die Rechtswissenschaft behandelt, über das Studium der Rechtsgeschichte.

§. 444. *Wichtigkeit des Studiums der Rechtsgeschichte.*

Seine Wissenschaft von einem höheren Standpunkte als von jenem des rentirbaren Kapitales betrachtend, und nicht zufrieden damit, daſs er bey der Prüfung zum Staatsdienste bestehe, endigt der wahre

*) Schiller: Was heiſst und zu welchem Ende studiert man Universalgeschichte. S. 5—11.

wahre Rechtsgelehrte mit den Studierjahren auf der Akademie nicht auch sein Studium, welches erst auf der wahren hohen Schule des Lebens recht eigentlich beginnt; er sammelt nicht todte Materialien für das Gedächtnifs, sondern geht bey jeder Theorie von den Grundprinzipien aus, welche dem Materiale Leben und Bedeutung geben: jedes positive Gesetz ist ihm ein historisches Datum, und ein Zeuge, wie weit das Ideal des Rechtszustandes gediehen sey. Welche Regierungsformen die Menschheit in den verschiedenen Staaten durchlebt habe, wie das Band der Ehe geknüpft und geheiligt, die Familie in ihrer Existenz gesichert, und das Aeltern- und Hilfslose Kind geschützt werde; wie die Gesetzgebung Erwerb und Uebertragung des Eigenthumes, und den Verkehr aufrecht erhalte; wie Verbrechen bestraft, und die Rechtsungleichheit in bürgerlichen und peinlichen Verfahren in Harmonie des Rechtes aufgelöfst werde; wie das ehedem und in allen Zeitaltern gewesen, und so geworden sey, wie es heutzutage ist; wie weit man also hinsichtlich der Realisirung der Rechtsidee vorgerückt sey, und wie weit man noch zur Vollendung vorzurücken habe. — Alle diese Fragen mufs der Rechtsgelehrte im wahren Sinne des Wortes zu beantworten suchen, und alle diese Fragen beantwortet die *Rechtsgeschichte*.

§. 445. *Fortsetzung.*

Man erlangt durch die Rechtsgeschichte eine genaue Kenntnifs aller Rechtsinstitute, und wird mit demselben gerade so vertraut, als man bekannt ist mit einem Menschen, der mit uns aufgewachsen ist; denn die Geschichte setzt uns in jene psychisch

op-

optische Täuschung, als entstünde und entwickle sich alles das vor unsern Augen, was seine Geburtszeit in der Vergangenheit von Jahrtausenden sucht. Nicht blos von dem Gedächtnifse werden die vorüber wandelnden Rechtsinstitute und Gesetze auf einige Zeit festgehalten, sondern, indem man sich deren Geist an der Hand der Rechtsgeschichte angeeignet hat, mag sich der Körper der Rechtsanstalt, d. h. die positive Form durch alle Perioden der Geschichte verändern, dieselbe würde darum nicht vergessen; vielmehr kann das Positive nur durch das ächte Studium der Rechtsgeschichte heller gesehen und recht eigentlich verstanden werden.

§. 446. *Fortsetzung.*

Der Standpunkt, auf welchem die Menschheit rücksichtlich der Entwicklung der Rechtsidee in dem gegenwärtig fixirten Zeitraume steht, wird durch die Rechtsgeschichte klar, und eben darum ersichtlich, wohin das Streben der Doctrin und der gesetzgebenden Gewalt gerichtet sein müsse, um den Rechtszustand seinem Ideale und die Betrachtung desselben ihrer Vollkommenheit näher zu bringen.

§. 447. *Unterschied des geschichtlichen Studiums von dem dogmatischen.*

Ueberhaupt, und daraus allein erhellt schon die Nothwendigkeit und Wichtigkeit des rechtsgeschichtlichen Studiums, ist das Studium einer jeden positiven Wissenschaft schon dem Begriffe nach ein geschichtliches, denn alle Erscheinung in der

Zeit

Zeit ist etwas Positives, und wird, in so ferne der Einfluſs derselben auf die Entwicklung einer der angenommenen Ideen der Menschheit ersichtlich ist, Datum der Geschichte.

Auch unterscheidet sich die dogmatische Darstellung des Rechtes einer Nation von der historischen Darstellung in Wahrheit, nicht durch die Ausführlichkeit, welche ohne zur Kleinlichkeit zu werden, eben so der Rechtsgeschichte angehört, sondern vielmehr durch die doctrinelle Verarbeitung, welche die reinen Begriffe der Rechtsinstitute mit jenen der bestimmten positiven Gesetzgebung zu einem ganzen vereinigt, und als heutzutage geltend aufführt.

Die dogmatische Darstellung einer Gesetzgebung verhält sich also zu der geschichtlichen gerade so, wie der Vortrag der Statistick zum Vortrage der Geschichte im Allgemeinen.

Eben darum muſs, damit die statistischen Daten verstanden werden, der dogmatischen Darstellung einer jeden Rechtsmaterie eine kurze historische Einleitung vorausgeschickt werden, durch welche der Zeitpunkt, (nicht der chronologischen, d. h. nach Jahrszahl abgemessenen Zeit allein), in welchen die Gesetzgebung als stillstehend dargestellt und studiert wird, angegeben, und zugleich die Unentbehrlichkeit des rechtsgeschichtlichen Studiums angedeutet ist.

§. 448. *Ueber den Begriff der Rechtsgeschichte.*

Aus dem bisher gesagten wird leicht begriffen, daſs die Rechtsgeschichte nichts anders sey, als die zusammenhängende Darstellung derjenigen Begebenheiten, deren umfas-

sender Einfluſs auf die, bis auf die Gegenwart gediehene, Entwicklung der Rechtsidee mit Zuverläſsigkeit angegeben werden kann.

§. 449. *Gegenstand der Rechtsgeschichte.*

Wenn demnach jedem Verhältniſse und jeder Beziehung der Menschheit ein Ideal zukommt, welches durch deren Leben erreicht werden soll, die Universalgeschichte aber die Entwicklung aller Verhältnisse und Ideen der Menschheit darstellt, so hebt die Rechtsgeschichte unter diesen zu realisirenden Ideen jene des Rechtes heraus, um sich mit der Darstellung der Realisirung derselben durch Begebenheiten der Legislation oder durch Facta, welche auf diese Einfluſs haben, zu befassen.

Hiedurch ist aber nicht gesagt, daſs die rechtlichen Verhältnisse aus den anderen Verhältnissen der Menschheit durch die Rechtsgeschichte getrennt und herausgerissen seyen: vielmehr würde eine solche Herausreiſsung und Abgeschiedenheit alle lebendige Darstellung unmöglich machen, weil nur in der innigen Verflechtung aller Verhältnisse das Leben der Menschheit besteht, und sich eines durch das andere entwickelt, fortbildet und erklärt.

In einer chronologischen Anführung der Gesetze und schaler Rechtsbegriffe möchte ich also keineswegs das Wesen der Rechtsgeschichte suchen, sondern es muſs die Entstehung aller Rechtsinstitute des bestimmten Zeitalters aus allen übrigen Verhältnissen derselben Periode dargestellt und erläutert werden.

§. 450. *Methode des Rechtsgeschichtsforschers bey dem Sammeln der historischen Daten.*

Um das Fortschreiten der Zeitalter zu dem Ideale des Rechtszustandes darstellen zu können, steigt der Rechtsgeschichtforscher von der Gegenwart zur Vergangenheit, von dem laufenden Jahre und Jahrhundert zu dem verflossenen, überall die historischen Daten sammelnd.

§. 451. *Methode des Rechtsgeschichtskünstlers.*

Ist man aber schon mit Daten bereichert, dann wird gerade der umgekehrte Weg eingeschlagen, bis auf das neuste Jahrhundert und Jahr herabgestiegen, und alles so vorgetragen und studiert, wie sich dasselbe auseinander entwickelt hat.

Dies gilt besonders für jenen Rechtsgelehrten, welcher sich die Rechtsgeschichte nicht als einziges und besonders Fach zu seiner Bearbeitung auserlesen hat, — für den Studierenden auf der Akademie. —

Nothwendig muſs dessen Streben auf eine mehr universell juristische Bildung gerichtet sein, als daſs er sich auf einen einzigen Gegenstand ganz und allein beschränken könnte; er muſs alle Zweige der Rechtswissenschaft encyklopaedisch cultiviren, bevor denselben Talent und Neigung an ein bestimmtes Fach fesseln. Ich sehe auch darum keinen sehr groſsen Werth der Untersuchungen über die Aechtheit oder Falschheit historischer Daten für den angehenden Rechtsgelehrten; vielmehr möchte ich dieselben, ihrer Wichtigkeit für den ausgebildeten Rechtsgelehrten unbeschadet, für jenen als höchst nachtheilig und zeitverderbend von den Akademien entfernen.

Denn,

Denn, indem der Studierende bey solchen Untersuchungen auf einen individuellen, oft kleinlichen und unfruchtbaren Gegenstand seine Aufmerksamkeit spannt, ist es ihm unmöglich gemacht, das Ganze zu überschauen, und wer nicht das Ganze auffafst, ist nicht im Stande, in den Geist des Einzelnen einzudringen; er wird begraben unter todtem Materiale; er hat die mühselige Bearbeitung eines einzigen Steines zu einem grofsen Gebäude übernommen, ohne dafs es ihm vergönnt ist, die Architektonick des Pallastes verstehen zu lernen.

Dafs man doch ja niemals vergässe, es sey etwas ganz anders, Rechtsgeschichte im allgemeinen studieren, die gegebenen Daten beschauen, ordnen und benutzen, d. h. Rechtsgeschichtskünstler sein, als die Rechtsgeschichte zum ausschliessenden Gegenstande seiner Bearbeitung zu wählen, die Quellen benutzen, und die Daten erst aufzusuchen, d. h. Rechtsgeschichtsforscher sein. Der Rechtsgeschichtsforscher sucht das Erz, und födert dasselbe zu Tage; der Rechtsgeschichtskünstler und der Rechtsgelehrte, nicht Geschichtsforscher, reiht dasselbe in die übrigen Metalle ein, und benutzt es.

§. 452. *Umfang der Rechtsgeschichte.*

Aber wie weit soll die Rechtsgeschichte in die Vergangenheit hinauf, und von wo zur Gegenwart herabsteigen, oder, mit andern Worten: über welchen Zeitraum und über welche Gesetzgebungen soll sich das Studium der Rechtsgeschichte verbreiten? —

Lange,

„Lange, sagt Dominikus, *) machten nur drey Nationen: Hebräer, Griechen und Römer die ganze Universalgeschichte aus, **) weil der Theolog seine Bibel, der Arzt seinen Hypokrat, der Jurist seine Pandekten studiert. Die ganze Strecke, die sich vor, seitwärts, um und hinter diese Nationen, (den vorgesetzten Zweck ausgenommen,) zog, blieb leer als ein Acker liegen, dessen Früchte den Aufwand und die Unkosten nicht abwerfen.

Und in Wahrheit: von den meisten Rechtsgelehrten wurde bis auf die neuste Zeit das römische Recht, als das einzig fruchtbare Feld der Rechtsgeschichte betrachtet, und man war unter sich einverstanden, unter dem Worte: Rechtsgeschichte, im Allgemeinen keine andere als die römische Rechtsgeschichte zu begreifen, eben so, wie man sich unter dem Ausdrucke: Civilrecht, im Allgemeinen nur das römische Civilrecht zu denken gewöhnt hatte.

Weiter erstrekte sich auch selten eine Vorlesung über die Rechtsgeschichte. Die Geschichte aller Gesetzgebungen vor, um, und nach der römischen blieben grösstentheils unangebaut, und man hatte auf diese Weise über die Betrachtung der Sonne den übrigen Sternenhimmel vergessen.

Hatte man auch einmal im Hasse gegen den Eindrang des römischen Rechtes die deutsche Rechtsgeschichte bearbeitet, so wurde auch diese ganz wie aus der Luft gegriffen, getrennt von der Ge-

*) Ueber Weltgeschichte und ihr Prinzip. S. 19. (Erfurt 1790.)

**) Könnte besser heissen: „machte die Geschichte dreyer Nationen" — den Gegenstand. —

Geschichte des Rechtes aller anderer Nationen, welche der deutschen Nation vorhergiengen und coexistirten, und so erhielt man ein aus dem Ganzen herausgerissenes, bedeutungsloses und todtes Materiale.

§. 453. *Fortsetzung.*

Die Verkehrtheit dieser Methode bey dem Studium der Rechtsgeschichte liegt auf platter Hand. Auf Rom und Deutschland allein beschränkt sich der Umfang der Rechtsgeschichte eben so wenig, als es ausser der römischen und deutschen Historie überhaupt keine andere Historie, und ausser dem römischen und deutschen Staat keinen andern Staat mehr gegeben hat. So lange Staaten existiren, so lange giebt es Rechtsinstitute, welche den Gegenstand der Rechtsgeschichte ausmachen.

Sobald Rechtsanstalten vorhanden sind, sollte auch die Rechtsgeschichte beginnen, welche bis auf die neuste Zeit herabsteigt, weil sie die Entwicklung und Fortbildung der Rechtsanstalten darstellt.

Allein in den frühesten Zeiten Mangel an Mitteln, sich mitzutheilen, und Nachrichten über Rechtsanstalten aufzubewahren, Unzuverläſsigkeit der Tradition, leichte Verfälschung der in der Folge erhaltenen schriftlichen Documente, und deren Verlust sind die Ursachen, daſs, so wie jede Geschichte, auch die Rechtsgeschichte nicht so weit hinauf reiche, wie die Entwicklung der Rechtsinstitute, deren Darstellung Gegenstand derselben ist, (§. 449.) und daſs sich sehr oft in der Rechtsgeschichte Unterbrechungen finden, welche bey der Entwicklung der Rechtsanstalten nicht denkbar sind.

Ganz

Ganz trefflich sagt daher Schiller: *)

„Es ist zwischen dem Gange der Welt und
„dem Gange der Weltgeschichte ein merk-
„liches Miſsverhältniſs sichtbar. Jenen möch-
„te man mit einem ununterbrochen fort-
„flieſsenden Strom vergleichen, wovon aber
„in der Weltgeschichte nur hie und da ei-
„ne Welle beleuchtet wird."

§. 454. *Fortsetzung.*

Die Rechtsgeschichte steigt also hinauf, nicht bis zur Entstehung der ersten Rechtsinstitute; denn dahin führt keine Leiter, sondern nur bis zum Anfange der Denkmäler, aus denen sich die Rechtsanstalten erkennen lassen. Darum besteht die Rechtsgeschichte der Aegypter und Griechen nur aus Fragmenten, welche durch keine Einwebungen einer sogenannten Philosophie ergänzt werden können, und darum sind wir im Stande, die römische und deutsche Rechtsgeschichte im vollständigen Rechtssysteme zu liefern, weil für dieselben die meisten historischen Quellen und Hilfsmittel vorhanden sind.

Hiernach wird die Entwicklung der Rechtsanstalten aller Zeiten und aller Nationen, über welche Denkmäler vorhanden sind, von der Rechtsgeschichte umfangen, und diese ist im wahren Sinne eine Universalgeschichte der Gesetzgebungen. **)

Den-

*) Was heiſst und zu welchem Ende studiert man Universalgeschichte? — Eine Antrittsrede. Seite 25. und 26.

**) Reitemaier in der Vorrede zu seiner Encyklopaedie und Geschichte des Rechtes S. XXIII. sagt: „Diese Geschichte sollte dem angenommenen Plane gemäſs auf die

Ge-

Dennoch ist es nicht genug, und selbst höchst nachtheilig, die Rechtsgeschichte der verschiedenen Nationen vereinzelt, ohne inneren Verband, vielleicht selbst ohne die richtige Ordnung aufzuführen; sondern in eben dem Verhältnifse, und in derselben Zeitordnung, in welcher die Staaten zueinander gestanden, oder aus einander erstanden sind, mufs deren Geschichte überhaupt, und so auch deren Rechtsgeschichte vorgetragen und studiert werden.

Hiedurch wird ein zusammenhängendes Ganze hergestellt, und zugleich jene bedeutende Veränderung berüchsichtigt, welche durch den Untergang eines alten, und das Aufblühen eines neuen Staates in der Legislation, und vorzüglich dann hervorgebracht wird, wenn die Gesetze einer Nation von einer andern recipirt werden.

Das in Deutschland recipirte römische Recht mufste ein anderes werden, als das bey den Römern geltende, sobald es die deutsche Nation angenommen, in sich aufgenommen und verarbeitet hatte;

Gesetzgebungen nicht blos der Römer und Deutschen, sondern aller Nationen aus jedem Zeitalter sich erstrecken, und eine Universalgeschichte der Gesetzgebungen ausmachen. Eine solche allgemeine Historie, die uns bis jetzt noch ganz und gar fehlt, könnte durch den höheren Gesichtspunkt, den sie verschaffte, und durch die Vergleichungen, die sie unter mehreren Gesetzgebungen Gelegenheit gäbe, unsere Einsichten in das Feld der Gesetzgebung ungemein erweitern und vervollkommnen, und den Einflufs, welchen die Gesetze des einen Volks auf die des andern bald unmittelbar, bald mittelbar gehabt haben, selbst zur mehreren Aufklärung der in Deutschland gültigen Rechte, vor Augen legen."

te, denn sonst hätte die deutsche Nation mit der römischen eine und dieselbe Nation sein müssen, und eben so wird der von den Völkern, welche die deutsche Sprache reden, recipirte Code Napoléon, durch die unter den deutschen Gelehrten herrschenden Ansichten auf eine eigene Weise verarbeitet, und zu einem eigenen, nicht mehr fremden, Gesetzbuche umgestaltet werden.

Von der Erörterung über den Umfang der Rechtsgeschichte schreite ich zu jener der Periodisirung über.

§. 455. *Von der Periodisirung in der Rechtsgeschichte.*

Die Geschichte überhaupt stellt das Leben der Menschheit dar, und diese bleibt, (denn darin besteht ja eben das Leben) in dem langen Zeitraume, welchen sie durchlebt, nicht unverändert.

Wie der einzelne Mensch, die Pflanze und jeder Organismus ihre verschiedene Lebensalter durch verschiedene Umwandlungen äufsern, so hat auch die ganze Menschheit ihre Lebensepochen, und diese Epochen werden begründet von dem Fortschreiten der Entwicklung jener Ideen, (der Wahrheit, der Schönheit und des Rechtes), welche die Menschheit durch ihr Daseyn realisiren soll.

Wenn daher die Universalhistorie die Entwicklung aller Verhältnisse der Menschheit, und die Rechtsgeschichte die Entstehung und Fortbildung der rechtlichen Verhältnisse und Anstalten darstellt; so mufs dieselbe, um ein treues Portrait zu liefern, gerade so, wie die Biographie eines berühmten Mannes alle Lebensalter desselben auszeichnet, auch diese Epochen bey ihrer Darstel-

lung andeuten, d. h. es muſs Perioden in der Rechtsgeschichte geben.

Zugleich ist durch die Periodisirung ein groſser Gewinn und eine bedeutende Erleichterung für das Studium der Rechtsgeschichte gemacht: man lernt den Geist eines jeden Zeitalters schneller und schärfer auffassen, die Karaktere der früheren und späteren söndern, und man vermag dadurch die Vorzüge und Mängel eines jeden deutlicher hervorzuheben; dem Studierenden sind, damit er nicht ermüde, hiedurch die Ruhepunkte gegeben, welche bey dem ungeheuren Umfange des geschichtlichen Studiums unentbehrlich sind, und nicht mit Unrecht hat man das Ende einer jeden Periode mit einer Anhöhe verglichen, von welcher aus das durchwanderte Thal noch einmal mit manchfaltigen Betrachtungeu überschaut werden könne.

Allein mau hüte sich sehr, zu glauben, die Periodisirung sey eine willkührliche Erfindung, blos vorhanden zu dem Zwecke, damit der Studierende ein Erleichterungsmittel, und einen Ruhepunkt habe: wollte man dies annehmen, wer würde noch zweifeln, daſs es ganz einerley und gleichgültig sey, nach welchem Grunde, und ob nur nach irgend einem Grunde diese Periodisirung geschehe, und wie lange eine Periode daure, oder wie viele derselben es gebe? — Liegt es ja doch nur bey mir, und kommt es doch nur auf meine Kräfte an, wann und wie oft ich ausruhen wolle, und unläugbar hienge diesem nach die Periodisirung von den unendlich verschiedenen Talenten der Individuen ab, welche sich dem Studium der Rechtsgeschichte gewidmet haben.

Nicht ein Spiel und eine Erfindung der Schule sind die Perioden der Rechtsgeschichte, sondern

dern sie sind die dargestellten Epochen bey der Entwicklung des Rechtszustandes, kennbar durch ihren eigenthümlichen Karakter, eben so nothwendig, unwillkührlich und unabänderlich, als der Greis nicht Jüngling, der Jüngling nicht Greis genennt werden kann.

§. 456. *Maasstab zur Periodisirung.*

Was aber soll den Maasstab zur Periodisirung abgeben? — Wie lange mufs eine Periode dauern? — Und soll hiebey das Civilrecht, oder das Staatsrecht, oder die politische Geschichte zu Grunde gelegt werden?

Wäre die Eintheilung in Perioden nur des Ausruhens wegen erfunden, so wäre mit leichter Mühe geholfen, wenn jeder Studierende den ganzen Zeitraum, welchen die Rechtsgeschichte durchläuft, in eine mit seinen Fähigkeiten übereinstimmende Anzahl von kleineren, gleichen Zeiträumen eintheilte, und man hätte dadurch zugleich den Vortheil, dafs die Last der Arbeit durch diese gleichmäfsige Abtheilung erleichtert würde.

Allein jede Geschichte ist durch das Schicksal nothwendig verhängt, und pafst sich nicht einer willkührlichen und vielleicht nach Launen gemachten Eintheilung der Zeit an: gleich grofse Zeiträume umfassen nicht gerade gleichgrofse und gleichviele Begebenheiten, und die Jahreszahl kann wohl eine schon gemachte Periode bezeichnen, niemals aber eine solche begründen.

§. 457. *Fortsetzung.*

Nur solche Ereignisse, welche den Rechtszustand seinem Ideale näher bringen, also auf alle Zweige der Gesetzgebung Einfluss haben, und denselben eine neue Richtung, und einen neuen Karakter geben, begründen in Wahrheit eine Epoche bey der Entwicklnng des Rechtszustandes, und sind eben darum auch der Grund einer neuen Periode in der Darstellung dieser Entwicklung, d. h. in der Rechtsgeschichte.

Wenn nur solche Ereignisse fähig sind, eine neue Periode zu begründen, so ist hiedurch zugleich ausgesprochen, worin der Maasstab für die Dauer der Periode liege, dass sich nähmlich jede Periode gerade so weit erstrecke, als wiederum eine neu eintrettende Begebenheit von derselben, oder von noch höherer Wirkung herbeygekommen ist, welche der Fortbildung der Rechtsanstalten einen neuen Umschwung gegeben hat.

Dadurch ist der Einfluss jener Begebenheit, von welcher die vorhergehende Periode begonnen hat, nicht aufgehoben, und der Karakter derselben nicht ganz vernichtet. Die einzelnen Epochen sind nicht grell von einander geschieden, sondern gehen in einander über, und mischen sich; die Wirkung eines jeden solchen Datums reicht in eine unendliche Zukunft, und den Rechtsinstituten bleiben jederzeit Eigenheiten, welche ihnen zu allen Zeiten, und in allen Epochen des Lebens der Menschheit zukommen, und zu welchen die Karaktere bestimmter Zeiten nur positive Zuthaten machen.

§. 458. *Fortsetzung.*

Eben so wichtig, aber äuſserst verschieden und unrichtig beantwortet, ist die andere Frage: „ob bey der Periodisirung das Civilrecht, oder das Staatsrecht, oder die politische Geschichte zu Grund gelegt werden soll?“

Ich habe schon geäuſsert, daſs jedes Ereigniſs, dessen Einfluſs auf alle Zweige der Gesetzgebung unverkennbar ist, eine neue Epoche begründe. Ich sage auf alle Zweige: denn eine Begebenheit, wichtig für den einen Theil, ist oft ohne bedeutende Wirkung für den andern; das schnellwandelnde Staatsrecht leidet oft eine Veränderung, indeſs das bürgerliche Recht für das Jahrhundert bestimmt zu sein scheint; manchmal begründet ein Ereigniſs eine Verbesserung in der Civillegislation, ohne die Staatsverfassung zu berühren.

Hiedurch wurden nur einzelne Züge in dem groſsen Tableau, nicht das Tableau selbst, geändert. Solchen Ereigniſsen fehlt die Kraft, umfassend zu wirken, und sie können eben darum keine Perioden in der allgemeinen Rechtsgeschichte begründen.

Sobald aber die universalhistorische Wirkung eines Factums, und insbesondere dessen Einfluſs auf alle Zweige der Gesetzgebung hergestellt ist, so kann und muſs von demselben eine neue Periode begonnen werden.

Ob nun dies Ereigniſs aus dem Civilrechte, oder aus dem Staatsrechte, oder aus der politischen Geschichte entnommen sey, ist ganz einerley; der Rechtsgeschichtskünstler nimmt seine Materialien von allen dreyen zugleich, und wo er sie sonst findet,

det, und jedes Factum ist, ohne Rücksicht auf die Fundgrube, mehr oder weniger wichtig, je gröſser oder geringer dessen Einfluſs auf den Gegenstand ist, welchen die Rechtsgeschichte behandelt.

§. 459. *Fortsetzung.*

Eben diese universalhistorische Wirksamkeit mag Ursache sein, warum man die politische Geschichte bey der Periodisirung der Rechtsgeschichte habe zu Grund legen wollen. Politische Ereignisse kündigen sich durch gewaltige Erschütterungen an, und indem dieselben den Staat, in welchem sich nothwendigerweise alle Verhältniſse der Menschheit entwickeln, selbst umwandeln, äuſsern sie auch auf alle, also auch auf die rechtlichen Verhältniſse eine sichtbare Wirkung, entweder unmittelbar als die nächste Ursache dieser Umwandlung, oder mittelbar, d. h. durch ein anderes Factum, welches als Folge aus demselben hervorgegangen ist.

Darum sind die politischen Ereignisse, welche in der Rechtsgeschichte ja nicht vernachläſsigt werden sollten, nicht eigentlich aus der politischen Geschichte entlehnt, sondern sie sind universalhistorische Begebenheiten, wirkliche, eigene Daten der Rechtsgeschichte, eben so wenig fremdartig, als irgend eine Constitution oder ein Civilgesetz, und also ganz geschickt, eine Periode in der Rechtsgeschichte zu begründen.

Aus eben dieser umfassenden Wirkung, und aus dem folgenreichen Einfluſse politischer Facten, und weil sich alle Verhältniſse der Menschheit gleichzeitig entwickeln, läſst sich, wenn man mit einem nur etwas scharfen Blick den Gang der Welt

beo-

beobachtet, sehr leicht eine andere Wahrheit ableiten, daſs nämlich alle einzelnen Theile der Geschichte, wie die Geschichte der Kunst, der Stellung der Staaten gegen einander, und so auch die Geschichte des Rechtes, welche sich alle nur als Theile in der Universalgeschichte fortbewegen, ihre Hauptperioden mit der Universalgeschichte, und unter einander gemein haben, deren Anfang oder Ende nicht gerade auf ein bestimmtes Jahr festgesetzt, sondern blos der Bestimmtheit im Studium wegen durch eine Jahreszahl ausgedrückt werden kann.

§. 460. *Hauptperioden der Rechtsgeschichte.*

Wenn sich demnach die Universalgeschichte in jene der alten und der neuen Welt trennt, so müssen auch die politische Geschichte, die Geschichte der Kunst, der Religion, und die Geschichte des Rechtes in diese Hauptperioden zerfallen, denn die Entwicklung und die Verhältnisse der Staaten, der Kunst, der Religion und der Rechtsanstalten haben einen andern Karakter erhalten, und eben dadurch in der Vereinigung der Historien aller dieser Verhältnisse, d. h. in die Universalhistorie eine neue Periode herbeygeführt.

Die Völkerwanderung machte für die politische Geschichte, der, durch Roms Sturz hervorgebrachte, Untergang aller Rechtsinstitute für die Rechtsgeschichte, die Verbreitung der christlichen Religion für die Religionsgeschichte, die Verbannung des Götzendienstes für die Kunstgeschichte den Anfang einer Hauptperiode, und alle diese Ereignisse sind sowohl durch die Zeit, als auch durch ihren wechselseitigen Einfluſs sehr nahe unter ein-

ander

ander verbunden, und deren Gesammtheit macht jene universalhistorische Begebenheit aus, in welcher der Uebergang der alten Welt zur neuen gelegen ist.

§. 461. *Unterabtheilungen der Perioden.*

Mit den Unterabtheilungen der Perioden hat es nicht mehr Schwierigkeit, wenn man das bisher Vorgetragene berücksichtigt, und auch hiebey muſs ich auf den bedeutenden Einfluſs der politischen Ereigniſse aufmerksam machen.

Der Umsturz oder die Entstehung einer Staatsform ist jederzeit von einem so kräftigen Stoſse begleitet, daſs sich derselbe allen Verhältniſsen des Zeitalters, also auch den Rechtsverhältnissen und der Gesetzgebung mittheilt. — Aus dem Schoose Aegyptens steigt Griechenland hervor, ausgestattet mit aegyptischen Wissenschaften und Rechtsinstituten; aus Griechenland erhebt sich Rom, aus griechischer Kunst die römische, aus griechischer Weisheit die Gesetze der XII. Tafeln. —

Die Reformation eröffnet eine neue Periode für die Fortbildung der Religion; der dadurch vorbereitete westphälische Friede für das Staatsverhältniſs nach innen und nach auſsen, und besonders für das deutsche Staatsrecht; die jetzt festorganisirten Reichsgerichte für das Verfahren; und für die damals sehr schwankende Anwendung der Gesetze, und alle diese Ereignisse versammelt, sind zugleich der Anfangspunkt einer Periode in der Universalgeschichte der neuen Welt.

Eben so rechnet der Staatsrechtslehrer und Politicker von der französischen Revolution an, von dem, durch diese in Verbindung mit anderen gereif-

ten

ten Umständen, erzeugten Code Napoléon der Civilist eine neue Periode, und die noch nicht vollends ausgebildeten Verhältnisse des jüngst entstandenen rheinischen Bundes sprechen es deutlich genug aus, dafs die Geburt des neusten Zeitalters noch nicht vorüber sey.

§. 462. *Eigenschaften der historischen Daten.*

1) Wahrheit.

Bisher wurde von der Wichtigkeit, — von dem Begriffe, — dem Umfange, und von der Periodisirung der Rechtsgeschichte gesprochen; nun mufs auch die Frage beantwortet werden:

Was Datum der Rechtsgeschichte sein müsse?

Wahrheit ist das erste Erfodernifs und die schönste Zierde jeder Geschichte, und so auch der Geschichte des Rechtes.

Nur solche Facta dürfen demnach in die Rechtsgeschichte aufgenommen werden, deren historische Richtigkeit hergestellt ist, und diese Herstellung ist das Geschäft des Rechtsgeschichtsforschers.

Gegen zwey Fehler, in welche man bey dem Studium der Rechtsgeschichte auf den Akademien leicht verfällt, mufs hier gewarnt werden: Erstens nämlich, dafs man sich nicht mit der Untersuchung historischer Daten überlade, und dann: Zweytens: dafs man sich nicht in Hypothesen versteige. Denn im ersten Falle wird der Studierende viel zu tief in Einzelnheiten begraben, als dafs er auf einen höheren Standpunkt mit freyer Umsicht und mit einem universalhistorischen Geiste

ste das Ganze zu überschauen vermöchte: im zweyten aber schafft er sich eine Fabelwelt von Rechtsinstituten mit eben so erdichteten und unwahren Karakteren, und gefällt sich selbst in seinem Betruge.

Man geht solchen Hypothesen vorzüglich darum so liebevoll entgegen, weil sie ein philosophischer Klingklang sind, oder auch sehr häufig den Systemen schmeicheln, welche man sich gebaut hat, und oft sogar deren Grund zu legen scheinen.

Ich erinnere zum Belege für das letztere nur an die Fictionen des sogenannten Naturzustandes, und der Entstehung des Eigenthumes und des Staates durch Verträge, wodurch man mehrere Zeitalter hindurch die Theorien der sogenannten Rechtsinstitute ausschmückte. Niemals wird sich deren Wahrheit in der Geschichte nachweisen lassen; sie sind nichts weiter als Producte einer Schulansicht, und der Natur und den Rechtsverhältnissen gänzlich widerstrebend, oder sie sind eine Erklärungsweise der Entstehung jener Rechtsinstitute, ohne dafs man jedoch glaubt, dafs dieselben wirklich und historisch so entstanden seien, wie man sich dies erklärt hat.

§. 463. *Fortsetzung.*

Vorzüglich mufs heutzutage gegen die Neigung, sich in Hypothesen zu versteigen, nachdrücklichst gewarnt werden. — Unter dem Namen einer: Philosophie der Geschichte, wird einer spielenden Schwärmerey nicht selten der Eingang geöffnet; man sieht Ideale ohne Körper; trägt etwas in Ereignisse hinein, was gar nicht in ihnen liegt, erblickt geheime und genaue Verbindungen und Harmo-

monien zwischen Zeitaltern und Begebenheiten, welche ganz von einander entlegen sind, und welche nach gründlichen Untersuchen oft eine ganz andere Ansicht geben, als jene ist, in welche dieselben durch die falsche Philosophie verdreht wurden.

Diese Schwärmerey wird von der Sprache, welcher man sich dabey bedient, kräftig unterstützt, ein undeutsches Deutsche, Gedanken dargestellt in vielen Seiten, die man in der alten, noch nicht modischen Sprache mit einigen Worten ausdrücken konnte, und welche damahls auch der gemeine Mensch, selbst ohne Erläuterung des Lehrers, und ohne Commentar verstand; eine Menge von Bildern und wahren orientalischen Chiffern, welche oft allegorisch, und dann unvermerkt eigentlich gebraucht, und ganzen Systemen zu Grund gelegt werden; dies sind die kennbarsten Karakterzüge des Modevortrages, in welchen diese sogenannte Philosophie gekleidet ist.

Wenn man doch nur immer deutsch spräche! Sicherlich würde man dadurch eine Menge Irrthümer vermeiden, und selbst im Denken nüchterner werden!

Bewahren Sie sich, jugendliche Leser! vor einer solchen undeutschen Sprache, welche gerade oft den Talentvollsten Jüngling, welcher sein Fach philosophisch behandeln will, fortzieht, und suchen Sie Ihre natürliche Ansicht der Dinge und Lebensverhältnisse zu erhalten, welche für Ihr Studium einen unschätzbaren Werth hat.

§. 461.

§. 464. *Fortsetzung.*

Ueberhaupt ist es mit der Philosophie der Geschichte, und mit dem Einflusse der Philosophie im Allgemeinen auf die übrigen Wissenschaften, und auf die Rechtswissenschaft insbesondere eine eigene Sache, und es verdiente dieser Gegenstand eine ausführliche Erörterung.

Die Philosophie, als eine besondere Wissenschaft, übt in dieser Rücksicht eine wahre Despotie über die übrigen Wissenschaften aus. Neben den Naturhistoricker und Mediziner stellt sich der Naturphilosoph, neben den Theologen der Moralphilosoph; der Rechtsphilosoph brüstet sich gegen den Rechtsgelehrten, und auch der Geschichtsschreiber hat einen sol hen philosophischen Gehülfen zur Seite. Alle die Gelehrten der einzelnen Wissenschaften wissen nach dieser Ansicht alles nicht recht; der Philosoph allein soll jedes Fach verstehen, und eigentlich die Quintessenz von Allem ausdrücken und geniefsen.

Hievon ist die natürliche Folge, dafs alle die Gelehrten und Bearbeiter der einzelnen Wissenschaften blos den Körper behandeln, ohne den Geist, und darum niemals etwas Lebendiges zu schaffen, im Stande sein werden; der Philosoph dagegen, ohne den Körper betrachten zu können, den Geist errathen will, und Trugsysteme baut; weil er in seinem, auf alle Gegenstände des Wissens ausgedehntem Fache im lehrreichen Buche des Lebens nicht gelesen hat.

Allein dies so eben dargestellte Verhältnifs der Philosophie deutet darauf hin, dafs wir hinsichtlich der wissenschaftlichen Kultur noch eine grofse Strecke vor uns haben, und ich möchte, wenn

es

es nicht zu kühn wäre, die Paradoxie aufstellen, daſs wir dann erst der wissenschaftlichen Vollendung ganz nahe sind, wenn die Philosophie aufgehört hat, eine besondere Wissenschaft zu sein, oder wenn der Naturhistoricker selbst Naturphilosoph, der Jurist Rechtsphilosoph, der Theologe Moralphilosoph, und der Geschichtschreiber Geschichtsphilosoph geworden ist.

Die besonderen Wissenschaften sollen ihren philosophischen oder sogenannten allgemeinen Theil nicht von der Philosophie entlehnen; diese soll nicht Hilfswissenschaft sein, sondern bey jedem Fache soll von Grundprinzipien ausgegangen, und dabey das Positive, das Leben, zu Rath gezogen, der Gegenstand selbst wissenschaftlich, und das heiſst ja philosophisch, behandelt werden.

Alles dies gilt auch von der Geschichte im Allgemeinen, und von der Rechtsgeschichte insbesondere.

Die wahre Philosophie der Geschichte besteht nicht in idealisirenden, auf kein Factum gegründeten Reflexionen, durch welche die schwache Subjectivität des Geschichtschreibers durchscheint, sondern in einer richtigen Zusammenstellung aller jener als wahr hergestellten Ereignisse, und Verhältnisse der vorhergehenden Zeitalter, aus deren Gesammteinflusse der gegenwärtige Zustand hervorgieng; und diese Behandlung der Rechtsgeschichte ist desto philosophischer, je klarer dieser Einfluſs der früheren Periode auf die spätere dargestellt ist, ohne zu unwahren und trügerischen Hypothesen seine Zuflucht zu nehmen.

Wahrheit allein bahnt einen hell erleuchteten Pfad in der Geschichte; aber die Hypothese führt

auf

auf bodenlosen, mit Nebel umnachteten Wegen vom Ziele ab.

§. 465. 2) *Einflufs auf den Rechtszustand.*

Aber nicht jedes wahre Factum ist schon, blos dieser Wahrheit wegen, Datum der Rechtsgeschichte.

Vor uns liegt eine ungeheure Masse von Begebenheiten, unübersehbar und bedeutungslos für den Uneingeweihten, gehaltvoll und in Wahrheit Hieroglyphen für den Priester der Kunst. Da ist jedes, auch das kleinste Ereignifs mit Nothwendigkeit gesetzt, eingreifend in die wichtigsten Begebenheiten, gewichtig durch Folgenerzeugende Folgen, und ein Beytrag zur Realisirung der Ideen der Menschheit.

Die Universalgeschichte mufs, wenn sie ihre höchste Vollkommenheit erreicht hat, alle Facta ohne Unterschied in ihren lebendigen Zusammenhange benutzen, weil die höchste Kunst des Universalhistorickers darin besteht: alle Ereignisse klar zu verstehen.

Allein nur die Hauptzüge und Karaktere der durchlebten Epochen des Menschheitslebens sind uns erkennbar, und so stark ist keines Menschen Kraft, dafs er alle und die leisesten Gänge des Schicksals vernähme und verstünde: jedes geschichtliche Werk ist nur ein Versuch und Beweis, wie weit der Verfafser die Begebenheiten begriffen habe, und dessen Vorzug ist gröfser oder kleiner, jemehr oder weniger derselbe in der Geschichte, den wahren Sternen des Schicksals, zu lesen versteht.

Daher richtet der Universalhistoricker sein Studium nur auf jene Daten, welche nach seiner Einsicht

sicht einen Einfluſs auf die Entwicklung und Ausbildung irgend eines Verhältnisses der Menschheit Einfluſs nicht blos haben konnten, sondern wirklich hatten, und er muſs darum nachweisen, was diese Facta in Wahrheit beygetragen haben, diese Verhältnisse zu entwickeln. *)

Nicht anders verhält es sich mit der Aufnahme historischer Daten bey dem Studium der Rechtsgeschichte.

Dem Begriff dieser Wissenschaft zu Folge wählt der Rechtsgelehrte aus der ungeheuren Masse von Materialien jene, welche auf die Entstehung und Ausbildung des Rechtszustandes einen Einfluſs hatten, und sucht diesen Einfluſs sichtbar und klar darzustellen.

Je deutlicher diese Wirkung und der Zusammenhang der Ereigniſse gezeigt wird, und je mehr Begebenheitnn als Ursachen dieser Wirkung, und wiederum jenes Zusammenhanges angeführt und nachgewiesen werden, desto vollkommner ist die Wissensehaft des Rechtshistorickers.

Alles andere, woran eine solche Beziehung auf die Ausbildung des Rechtszustandes nicht gezeigt werden kann, fällt demnach aus der Rechtsgeschichte hinweg, und so manche in den Vorlesungen über diese Wissenschaft übliche Unterhaltung, z. B. über Justinians Familienverhältnisse, über dessen verschiedene Namen und deren Grund, viele spaſshafte Anekdoten aus dem Leben der Rechtsgelehrten, sind ein wahrer Zeitverderb, und erweitern die Kenntnisse des jungen Mannes im Gebiethe der Rechtswissenschaft nicht um eine Linie.

§. 466.

*) Breyer. Was ist Universalgeschichte? Eine Antrittsrede. S. 38—41.

§. 466. *Ueber den Unterschied der inneren und äusseren Rechtsgeschichte.*

Ist aber einmal die Beziehung eines Ereignisses auf die rechtlichen Verhältnisse sichtbar, so mufs dasselbe als Datum der Rechtsgeschichte behandelt werden, und es ist dann ganz einerley, ob dasselbe mit der politischen oder religiösen Verfassung in Verbindung stehe, ob es die Quellen des Rechtes oder die Rechtsanstalten selbst betreffe.

Es gab eine Zeit, wo man sich der Einseitigkeit schuldig machte, dafs man in der Rechtsgeschichte sich blos mit den Schicksalen der Rechtsquellen befafste, ohne darauf einzugehen, wie sich die Rechtsanstalten entwickelt und fortgebildet haben. Mit Recht hat auch Hugo diesen Mangel getadelt, und sowohl die Geschichte der Rechtsquellen als die Geschichte der Anstalten in die Rechtsgeschichte aufgenommen.

„Die äufsere Rechtsgeschichte, sagt „er, *) erzählt nur die Schicksale der Quellen des „Rechtes, in soferne man von ihrer Entstehung „und ihren Veränderungen Nachricht hat.“ Und ferner im folgenden Paragraphen: „Die innere „Rechtsgeschichte erzählt die Schicksale juri„stischer Lehren, ihren meist sehr rohen Anfang, „ihre weitere Ausbildung, und auch wohl ihre Ver„unstaltung und ihr Verschwinden. Sie sieht auf „den Inhalt derjenigen Quellen, womit sich die „äufsere Rechtsgeschichte beschäftigt, aber sie mufs

„auch

*) Dessen Geschichte des röm. Rechtes. Einleitung §. 2. pag. 2. (Berlin 1810.)

„auch auf Veränderungen Rüchsicht nehmen, von „deren Quellen man nichts genaueres weiſs, wie „dies besonders bey dem so wichtigen Gewohnheits- „rechte meistens der Fall ist.“ *)

Ganz diesen Begriffen getreu behandelt dieser achtungswerthe Rechtsgelehrte in jeder der vier Perioden des römischen Rechtes zuerst die Geschichte der Rechtsquellen, dann die Geschichte des Studiums, und drittens die Geschichte des Systems, und er trennt somit die äussere Rechtsgeschichte von der innern.

Allein so gewiſs es ist, daſs die Rechtsgeschichte, sowohl die Rechtsquellen als die Rechtsinstitute, (oder das Rechtssystem) umfassen müsse, so däucht mir doch die Methode, die innere Rechtsgeschichte von der äusseren getrennt zu halten, und jede in verschiedenen Abschnitten zu behandeln, höchst fehlerhaft und nachtheilig.

§. 467. *Fortsetzung.*

Die Rechtsgeschichte soll die ersten Spuren und die Ausbildung des Rechtszustandes bis auf die Gegenwart darstellen; sie muſs demnach alle Facta, welche einen Einfluſs auf diese Ausbildung hatten, auffassen; dann, damit auch dieser Einfluſs sichtbar und nachgewiesen werde, dieselben in Ver-

*) Leibnitz in seiner Method. nov. disc. doc. jurisprud. Tom. IV. part. III. sagt: Jurisprudentia historica est vel interna vel externa. Illa ipsam Jurisprudentiae substantiam ingreditur, haec adminiculum est tantum requisitum. — Historia juris interna est, quae variarum rerum publicarum jura recenset.

Verbindung bringen, und in ein untrennbares Ganze verschmelzen.

Begreiflich wird dagegen durch die Trennung der äusseren Rechtsgeschichte von der inneren die Einheit und der Zusammenhang der historischen Darstellung gestört, und schon der Ausdruck: äussere Rechtsgeschichte, sollte einigen Verdacht gegen diese Sönderung erregen. Es scheint gerade, als wollte hiedurch gesagt werden, dafs die Rechtsquellen nur die Aeufserheit der Rechtsgeschichte berühren, und dafs deren Schicksal das Innere derselben gar nichts angehe.

Allein wer möchte wohl behaupten, dafs die Abfassung und Verbreitung eines Gesetzbuches nicht eben so wichtig für die Rechtsgeschichte sey, als die Bestimmung eines Gesetzes in demselben? Sollte denn die Aufstellung der XII. Tafeln, die Verfassung des peinlichen Gesetzbuches Carls des V., und die Erscheinung des Code Napoléon dem Innern der Rechtsgeschichte weniger angehören, als die Abänderungen und Schicksale, welche das ganze Rechtssystem und die einzelnen Rechtsinstitute in den Perioden jener Gesetzbücher getroffen haben? — Denke man doch nur daran, dafs die Rechtsquellen und ihr Inhalt ebenfalls in einer Verbindung stehen, und dafs, in den Geist der letzteren einzudringen, man gar oft nicht vermöge, wenn man jene nicht recht kennen gelernt hat! —

Auffallend ist es, dafs man gerade bey der Rechtsgeschichte auf eine solche getrennte Behandlung der Rechtsquellen und der Rechtsinstitute, oder auf eine Eintheilung derselben in die äussere und innere Rechtsgeschichte verfallen sey, und wir Juristen dürften, um über die Behandlung der Rechtsgeschichte einig zu werden,

nur

nur die Historicker im Allgemeinen zu Rathe ziehen.

Hat man doch nie daran gedacht, eine äussere und innere Universalhistorie, oder eine innere und äussere Religions- Kunst- oder politische Geschichte aufzustellen, und z. B. die Kriege von den Kriegserklärungen, die Friedensschlüsse von den Friedensinstrumenten, die Gesandschaftsverhältnisse von den Gesandschaftsnoten getrennt von einander zu behandeln. Warum soll es anders sein bey dem Studium der Rechtsgeschichte, welche in der Universalgeschichte nur als ein Theil enthalten ist, und welche sich von den übrigen Historien nur durch den Gegenstand unterscheidet, mit welchem sich dieselbe beschäftigt.

Jede Geschichte, auch die Rechtsgeschichte, muſs ein, sich ungetrennt fortbewegendes Ganze darstellen; da giebt es nichts Aeusseres, noch von Aussen Entlehntes. Alles ist seiner Wirksamkeit wegen zum Inneren verarbeitet; das Schicksal der Rechtsquellen und des Rechtssystemes müssen als gleichwichtig, und miteinander, behandelt werden.

§. 468. *Ueber Rechtsquellen.*

Unter den Quellen des Rechtes darf aber nicht blos das Gesetzbuch verstanden werden, sondern auch Doctrin und Jurisprudenz, (System der Anwendung) verdienen eine aufmerksame Berücksichtigung. (Sieh oben §§. 117—139.) *)

Sehr

*) Portalis discours préliminaire du premier projet de code civil p. XVIII, XX. XXI. XXII.

Sehr oft bleibt die Legislation hinter dem Zeitalter zurück, indeſs die Verhältnisse der Familie und der Verkehr eine andere Richtung erhalten haben. Die Ansicht der Nation ersetzt hier den Mangel des Gesetzbuches, und diese Ansicht spricht sich in den frühesten Zeiten durch das Gewohnheitsrecht, späterhin durch den Gerichtsgebrauch und die übereinstimmende Meinung der Rechtsgelehrten aus. Das Gesetzbuch wird auf diese Weise dem Zeitalter angepaſst, somit durch Doctrin und Jurisprudenz der Rechtszustand weiter aus- und fortgebildet, und daher muſs die Rechtsgeschicüte jederzeit die Fragen beantworten: welchen Einfluſs 1) das Gesetzbuch, 2) die Jurisprudenz, und 3) die Doctrin auf die Entwieklung der Rechtsinstitute und des Rechtszustandes überhaupt in jeder Zeit geäussert haben?

§. 469. *Verbindung der juristischen Literairgeschichte mit der Rechtsgeschichte.*

Zugleich gewährt diese Methode den Vortheil, daſs mit der Rechtsgeschichte auch die juristische Literairgeschichte verbunden ist, und der Einfluſs der Doctrin auf Legislation ganz sichtbar gemacht wird.

Es

Gönners Archiv für die Gesetzgebung und Reform des jurist. Studiums. B. II. S. 228 u. III. S. 202.

Seidensticker Einleitung in den Codex Napoléon. III. Kap.

Meine gekrönte Preisschrift. Untersuchung über systematische Eintheilung und Stellung der Verträge. pag. 254 und 255.

Es versteht sich aber, daſs auch die Geschichte des Studiums nicht in einer bloſsen Aufzählung der Namen der Rechtsgelehrten oder ihrer Werke, noch in Erzählung einzelner Anekdoten aus deren Leben bestehe, sondern daſs nur solche Daten aufgenommen werden dürfen, welche die Rechtswissenschaft in Wahrheit, und sichtbar weitergerückt haben, gleichviel dann, ob diese Thaten das Leben oder die Werke der Rechtsgelehrten betreffen.

Daher wird die von der Geschichte der Quellen und des Rechtssystems untrennbare juristische Literairgeschichte alle jene Rechtsgelehrte stillschweigend übergehen, welche weder durch Originalität, noch vielleicht auch durch Compilation, (dann auch Compilatoren muſs es geben) der Rechtswissensshaft genützt, und nur jene anführen, welche zu dem groſsen Gebäude einen Stein hinzugefügt haben.

§. 470. *Verbindung der einzelnen Daten zu einem fortlaufenden Ganzen.*

Als ein Ganzes, sagte ich, solle die Rechtsgeschichte erscheinen, welche schwierige Aufgabe, bey der unendlichen Zahl der einzelnen Daten! Wie soll diese Unendlichkeit von Einzelnheiten in eine Einheit versammelt, wie dieselben gestellt und geordnet werden, daſs ein jedes Datum Bedeutung erhalte, und zum gehaltvollen Buchstaben werde, in einem groſsen Worte?

In der Rechtgeschichte soll dargestellt werden, wie der Rechtszustand des gegenwärtigen Zeitalters entstanden, und allmählig so geworden sey, wie er heutzutage ist. Die Rechtsgeschichte erklärt also die Gegenwart aus der Vergangenheit,

den

den gegenwärtigen Rechtszustand als Folge jenes der Vorzeit, und sie mufs demnach alle Facta in eine vernunftgemäfse Verbindung bringen, alle jene zusammenstellen, in welchen die Ursachen zu nachfolgenden andern lagen, welche zur Ausbildung der rechtlichen Verhältnisse beygetragen haben, und endlich dieses Verhältnifs der Ursache und Folge wirklich nachweisen, jeden nachfolgenden Schritt aus dem ersten ableiten, und dadurch die verschiedenen Zeitalter in demselben Zusammenhange vorstellen, wie sie auseinander entstanden sind.

Bey dieser Erklärung des gegenwärtigen Zustandes aus dem Vergangenen, und der Darstellung ihrer inneren Verbindung müssen alle Verhältnisse der bestimmten Zeit und der Nationen benützt werden: deren politische Stellung, religiöse und wissenschaftliche Kultur, Verkehr, und mit demselben verwandte Sitte, ihr ganzes statistisches Verhältnifs mufs berücksichtigt, und wiederum müssen die Facta aus der politischen Geschichte, aus der Kunst und Religionsgeschichte, mit einem Worte: aus der Universalhistorie, in welchen die Entwicklung des Rechtszustandes der Gegenwart ruht, im Causalnexus und in wirklicher Fortbewegung und Wirksamkeit dargestellt werden.

§. 471. *Irrige Methoden hinsichtlich des Vortrages der einzelnen Daten.*

Ich brauche nun wohl nicht mehr darzuthun, dafs eine blofse Aufzählung der Daten ein eben so geistloses als unnützes Geschäft, und ganz dem Geiste der Rechtsgeschichte zuwider sey.

Eben so ungenügend ist eine andere Methode, welche noch heutzutage an der Tagesordnung ist.

Man

Man theilt nämlich den ganzen Zeitraum, über welchen sich die Rechtsgeschichte erstrecken soll, in Perioden ein, zählt die Quellen einer Periode auf und sagt, was in jeder derselben als Recht gegolten, und was sich verändert habe. Allein wie jede Rechtsquelle entstanden, und was deren Schicksal vom Anfange bis zu deren Untergang gewesen sey; wie es gekommen, dafs eine Rechtsanstalt in der nachfolgenden Periode eine Veränderung erlitten habe, wie diese Veränderung Schritt vor Schritt vor sich gegangen sey, und somit die einzelnen Ereignisse, und die ganzen Perioden im Causalzusammenhange stehen, und auseinander entstanden seyen, wird nach dieser Methode nicht dargestellt.

Dieser fehlerhafte Vortrag der Rechtsgeschichte ist nichts anders als eine dogmatische Darstellung, welche sich über die verschiedenen Zeitalter erstreckt; denn nur darin besteht das Wesen des historischen Vortrages, dafs derselbe den Zusammenhang der verschiedenen Zeitalter, und die Fortbewegung der Verhältnisse, welche er sich zum Gegenstande gemacht hat, beschreibt, und ein treues Gemählde davon zu liefern versucht.

§. 472. *Ordnung der einzelnen Zweige der Gesetzgebung.*

Weniger schwierig ist die Beantwortung der Frage: in welcher Ordnung die Zweige der Gesetzgebung, und die einzelnen Materien behandelt werden sollen? oder mit andern Werten: Welches System man zu Grund legen solle?

Die

Die Universalgeschichte stellt die Entwicklung aller Verhältnisse der Menschheit dar, der Universalhistoricker wird daher alle Verhältnisse, deren Fortbewegung seiner Darstellung angehört, nach den Ideen anordnen, welchen dieselben angehören, und welche durch sie realisirt werden sollen, und durch die Universalstatistick das System bauen, auf welchem seine Geschichte entsteht.

Die Rechtsgeschichte befasset sich blos mit der Entwicklung und Ausbildung des Rechtszustandes, und mufs, um nicht mangelhaft zu sein, nothwendiger Weise den Zustand aller Zweige der Gesetzgebung und des Rechtes, und deren einzelnen Theile, so wie deren fortlaufendes Verhältnifs unter einander in jedem Zeitalter darstellen.

Begreiflich mufs demnach das ganze Rechtssystem, so wie es die Encyklopaedie des Rechtes darlegt, als Fachwerk dienen, und dann als zusammenhängendes Ganze, sich fortbewegend durch alle Zeitalter bis auf die neuste Zeit, betrachtet und beschrieben werden. *) Der bey dieser Fortbewegung vorherrschende Theil des Systemes wird auch von dem Rechtsgeschichtskünstler als der vorherrschende dargestellt.

§. 473. *Ueber chronologische und synchronistische Methode.*

Bey der Darstellung dieser Beweguug ist die chronologische Methode höchst fehlerhaft; denn, indem sie jeden Rechtszweig und jede Rechtsmaterie einzeln durch alle Zeitalter hindurch führt, also z. B. zuerst das eheliche Verhältnifs durch alle

*) Hugo Geschichte des römischen Rechtes. §. 44.

le Zeiten beschreibt und erklärt; dann es eben so mit dem Sachenrechte, und endlich mit dem Vertragsrechte macht; zuerst die Ausbildung des Civilrechtes durch alle Epochen erzählt, dann von Vorne eben so beginnt mit dem Criminalrechte, dem Staatrechte und Völkerrechte, (wenn anders an dieses gedacht wird), so entsteht eine höchst nachtheilige Trennung, der nothwendige und lebendige Zusammenhang der Rechtszweige und der Rechtstheorien wird gänzlich zerrissen, und dadurch selbst die Erklärung des Causalzusammenhanges der Gegenwart und der Vergangenheit äusserst erschwert.

§. 474. *Fortsetzung.*

Der Rechtshistoricker soll sich bemühen, die Fortbewegung des Rechtszustandes so darzustellen, daſs sie gleichsam mit einem Blicke völlig und auf einmal übersehen werden kann.

Bey dem Studium der Rechtsgeschichte muſs dennoch stäts das ganze System des Rechtes in jeder Periode betrachtet, und das, was die Encyklopaedie als ruhend darstellt, eben so als Ganzes sich fortbewegend beschrieben und erklärt werden.

Statt, wie die chronologische Methode, die Periode nach den einzelnen Fächern zu trennen, führt daher die synchronistische Methode das ganze Rechtssystem in jeder Periode auf, und durch sie ist man darum allein im Stande, die Frage vollständig zu beantworten: wie weit der Rechtszustand in allen seinen Richtungen und Verzweigungen seinem Ideale in jeder Epoche nahe

ge-

gekommen, wie die nachfolgende Epoche aus der vorhergehenden entstanden sey, und worauf nun das Streben der Gesetzgeber und der Rechtsgelehrten gerichtet werden müsse, um den Gegenstand seiner Vollendung entgegen zu rücken.

§. 475. *Fortsetzung.*

Bey allen diesen Vorzügen der synchronistischen Methode bleibt die geschichtliche Darstellung und Betrachtung noch immer, und aus dem Grunde sehr schwierig; weil die Sprache sich jederzeit nur mit einem einzigen Punkte befassen, der geschichtliche Vortrag also nur successive darstellen kann, was mit und neben einander existirt. Daher eilt der Historicker von Punkt zu Punkt in seinem Gebiethe, und scheint die Zeit lo lange aufhalten zu wollen, bis er alles, was in einer und derselben Zeit geschehen, erzählt hat, gerade so, wie ein Räderwerk alle seine Räder auf einmal und mit einander bewegt; die Beschreibung desselben aber nur von Rad zu Rad geht, und dasselbe als gleichzeitig bewegendes Ganze darstellt.

§. 476. *Unterschied der Rechts geschichte von der Rechtschronologie.*

Die Rechtsgeschichte, wenn sie im wahren Geiste und auf die bisher gezeigte Methode behandelt wird, ist eine grosse Wissenschaft: eben so nothwendig und wichtig als irgend ein anderes Fach des Rechtsgelehrten. —

Wohl giebt es auch eine Behandlung derselben, welche sie zur Rechtschronologie herabwürdigt. Allein die Geschichte überhaupt und die Rechtsgeschichte insbesondere, ist von der Chronologie gänzlich verschieden: anders ist der Zweck, anders die Anordnung der Karakter der Daten, und deren Darstellung bey der Rechtsgeschichte, anders bey der Chronologie.

In der Rechtsgeschichte soll gezeigt werden, wie der gegenwärtige Rechtszustand als Folge aus dem verdangenen hervorgieng, also der Zusammenhang der Gegenwart mit der Vergangenheit hinsichtlich der rechtlichen Verhältnisse erklärt und nachgewiesen werden.

Die Chronologie giebt nur einzelne Erinnerungen an den Rechtszustand in der Vergangenheit,

heit, und hat ihren Zweck erreicht, wenn das, was sie als merkwürdig aufbewahrt, für interessant gilt.

Die Rechtsgeschichte ordnet die einzelnen Materien nach dem Rechtssystem, welches als Fachwerk unterliegt; die Chronologie kennt kein System, nach welchem sie ihre Daten ordne.

Bloſse, oft von Subjectivität abhängige Merkwürdigkeit bestimmt die Anfnahme eines Factums bey der Chronologie; aber nur, was auf die Entwicklung des Rechtszustandes Einfluſs hatte, ohne Rücksicht auf individuelles Interesse, kann Gegenstand der Rechtsgeschichte sein.

In der Chronologie ſindet keine Verbindung der Daten statt, sie liefert dieselben, wie sie durch die Zeit zusammenhängen, oder vielmehr durch die Jahrszahl aneinander gränzen: aber der innere, durch die Wirkung auf die Entwicklung der Rechtsverhältnisse begründete Zusammenhang gehört nicht in deren Darstellung.

Dagegen betrachtet die Rechtsgeschichte die Jahrszahl nur als Nebensache, allegirt dieselbe nur als Bezeichnung der Raumgröſse, in welcher sich die Entwicklung des Rechtszustandes bewegt, und zeigt, wie jedes Datum aus dem früheren fliesse, und mit politischen und religiösen Ereigniſsen

ver-

verwandt, neue Verhältnisse im Gebiethe des Rechtes erzeuge.

Die Chronologie ist die Anatomie einer todten Materie: die Rechtsgeschichte ein Theil der Psysiologie der Menschheit; jene liefert nur Bruchstücke, diese ein zusammenhängendes lebendiges Ganze, dort ist nirgends, hier überall Ursache und Zweck; jene ein ödes, unfruchtbares Feld mit Ruinen, diese eine lachende Au, einladend für jeden, in dem Geist und Liebe für die Rechtswissenschaft wohnt.

§. 440. *Literatur der Rechtsgeschichte.*

1) Herm. Conring. Liber de origine juris germanici. Helmst. 1645.

2) B. G. Struv. Historia juris romani, Justinianei, Graeci, Germanici, Canonici, Feudalis, Criminalis et Publici. Jen. 1718.

3) Chr. G. Hoffmann. Historia juris romani. Lips. 1718 und 1726. II. Theile.

4) Gerh. van Mastricht. Historia juris ecclesiastici, cum Praefatione Thomasii. Hal. 1719.

5) Ant. Terrasson. Histoire de la Jurisprudence Romaine. à Paris. 1750.

6) I. G. Heineccius. Historia juris Roman. et German. Strasburg 1751. mit Ritters und Silberrads Noten.

7) I. G. Heineccius. Syntagma Antiquitatum Romanarum jurisprudentiam illustrantium, II. Theile. Strasb. 1755.

8) Desselben Antiquitates Germanicae jurisprudentiam patriam illustrantes. Hafn. Tom. I. 1772. Tom. II. 1773.

9) J. A. Bach. Historia Jurisprudentiae Romanae. Lips. 1775. (neueste Auflage ibid. 1806.)

10) J. H. G. v. Selchow. Geschichte der in Deutschland geltenden fremden und einheimischen Rechte etc. Göttingen 1767. (1789.)

11) J. F. Reitemeier. Encyklopaedie und Geschichte der Rechte in Deutschlaud. Götting. 1785.

12) Chr. G. Biener. Commentar. de origine et progressu legum juriumque germanicor. Pars I. Vol. II. et Part. IIdae Vol. I. Lips. 1787—1790.

13) C. C. Dabelow. Geschichte sämmtlicher Quellen des deutschen positiven Rechtes. Halle 1797. II. Theile.

14) W. G. Tafinger. Encyklopaedie und Geschichte der Rechte in Deutschland. 2te Aufl. Tübing. 1800.

15) Hugo. Lehrbuch der Geschichte des röm. Rechtes. Berlin 1797. (vierte Aufl. 1810.)

Bayerische Staatsbibliothek München

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Rudhart, Ignaz <<von>>,

Encyclopaedie und Methodologie der Rechtswissenschaft

Würzburg 1812

Bibl.Mont. 4401
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10724924-7